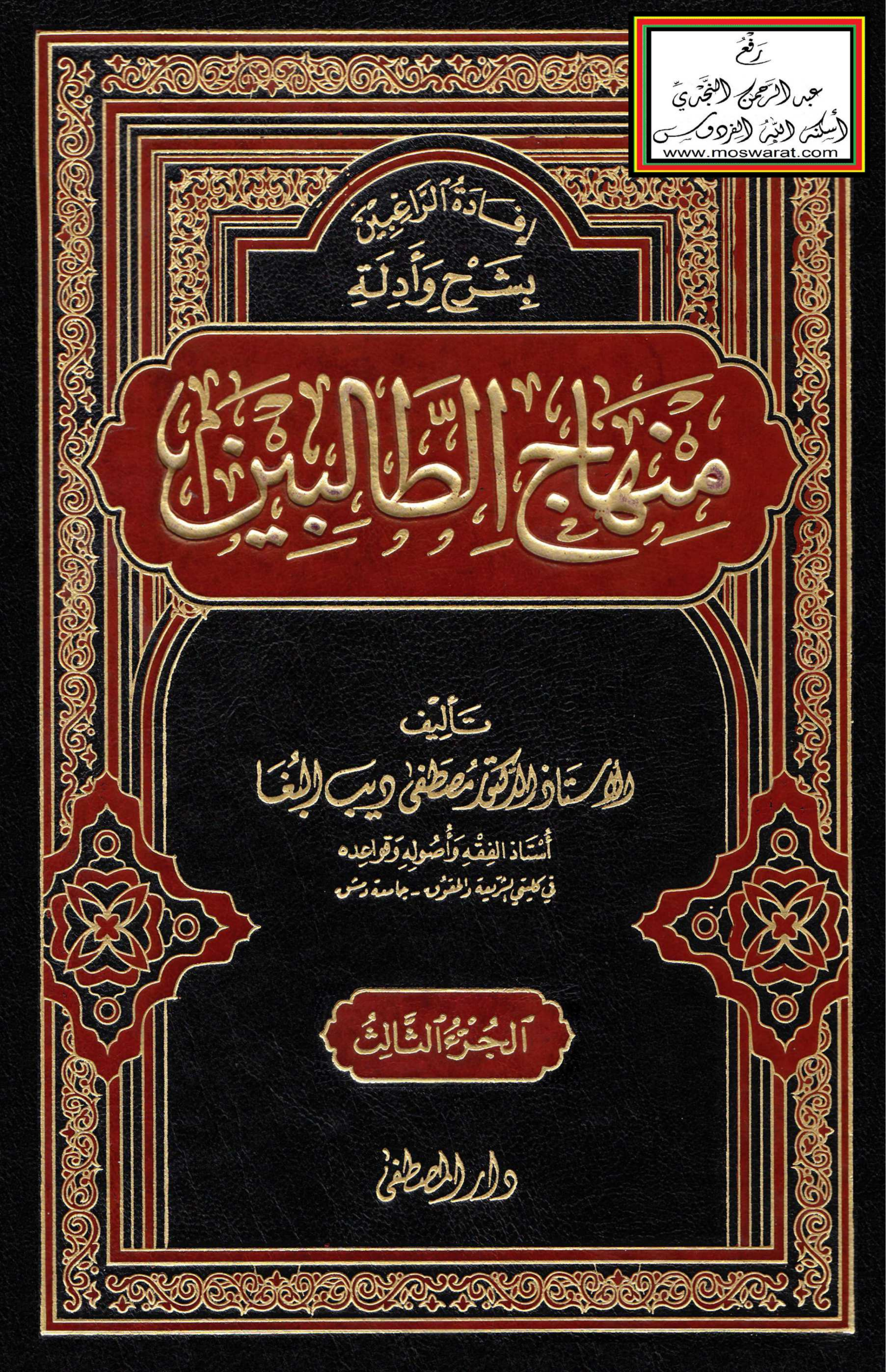


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com
إفادة الراغبين
بشرح وأدلة
منهاج الطالبين
تأليف
الأستاذ الدكتور مصطفى ديب البغا
أستاذ الفقه وأصوله وقواعده
في كليتي التربية والحقوق - جامعة دمشق
الجزء الثالث
دار المصطفى

منشورات

أنس مصطفى البغا

نتشرف بخدمة
العلم وأهله ...

الطبعة الأولى
١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م



للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق - حلبوني

ص.ب ١١٣٩٢ - هاتف ٢٢٥٨٥٣٢
فاكس ٢٢٥٠٩٨٢
E-mail: anas197504@hotmail.com

إفادة الراغبين
بشرح وأدلة

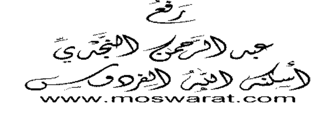
منهاج الطالبين

تأليف
الأستاذ الدكتور مصطفى ديب البغا
أستاذ الفقه وأصوله وقواعده
في كليتي الشريعة والحقوق - جامعة دمشق

الجزء الثالث

دار المصطفى
دمشق





كِتَابُ النِّكَاحِ(١)

هُوَ مُسْتَحَبٌّ لمُحْتَاجٍ إِلَيْهِ(٢) يجِدُ أُهْبَتَهُ(٣)، ....

(١) النكاح ـ لغة ـ الضم والجمع، يقال: تناكحت الأشجار، إذا تمايلت، وانضمّ بعضها إلى بعض.

(د) [كتاب النكاح: هو حقيقة في العقد مجاز في الوطء، وقيل: عكسه، وقيل: مشترك].

والنكاح شرعاً: عقد يتضمن إباحة استمتاع كلٍّ من الزوجين بالآخر على الوجه المشروع. وسُمي بذلك لأنه يجمع بين شخصين، ويضمُ أحدهما إلى الآخر.

والعرب تستعمل لفظ النكاح بمعنى العقد، وبمعنى الوطء والاستمتاع.

لكن النكاح حقيقة يطلق على العقد، ويستعمل مجازاً في الوطء.

وعامة استعمال القرآن للفظ النكاح إنما هو في العقد، لا في الوطء.

ومنه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمۡ عَلَيۡهِنَّ مِنۡ عِدَّةٖ تَعۡتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩]. ومعنى ﴿نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ﴾ عقدتم عليهنّ، بدليل قوله: ﴿ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾ فمعناه: طلقتموهن قبل المسيس وهو الوطء والدخول.

ومن السنة قوله ﷺ: «ولدت من نكاح، لا من سفاح».

[البيهقي: النكاح، باب: نكاح أهل الشرك وطلاقهم: ٧/ ١٩٠. وانظر مجمع الزوائد: كتاب علامات النبوة، باب: في كرامة أصله ﷺ: ٨/ ٢١٤]

فقد أطلق ﷺ لفظ النكاح مقابل السفاح، فدل على أن معناه العقد المشروع.

وكذلك لفظ النكاح: أحد اللفظين اللذين ينعقد بهما عقد الزواج، وهما: النكاح والزواج، ولفظ الزواج حقيقة في العقد، فيكون اللفظ الآخر حقيقةً فيه مثله.

(٢) أي تتوق نفسه إلى الوطء، ومؤانسة المرأة وغير ذلك من أغراض الزواج.

(٣) وهي ما يحتاج إليه من مهر وكسوة ومسكن ونفقة، لما في ذلك من تحصين لدينه، واستبقاء للنسل وحفظ للنسب واستعانة على مصالح الدنيا والآخرة. دل على ذلك: آيات، منها: قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَٰمَىٰ مِنكُمۡ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ وَإِمَآئِكُمۡۚ إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغۡنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦ﴾ [النور: ٣٢].

=

(**الأيامى**: جمع أيم وهو من لا زوج له من الرجال أو النساء. **عبادكم**: الرجال المملوكين. **إمائكم**: النساء المملوكات).

وقوله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [الروم: ٢١].

ـ وأحاديث، منها:

ما جاء عن أبي أيوب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أربع من سنن المرسلين: الحياءُ، والتعطر، والسواك، والنكاح». قال الترمذي: حديث حسن.

[الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في فضل التزويج والحث عليه، رقم: ١٠٨٠].

وعن أبي ذر رضي الله عنه قال: دخل على رسول الله ﷺ رجل يقال له عَكَّافُ بن بِشْر التميمي، فقال له النبي ﷺ: «يا عكاف، هل لك من زوجة». قال: «لا»... قال: «وأنت موسر بخير». قال: وأنا موسر بخير. قال: «أنت ـ إذاً ـ من إخوان الشياطين. لو كنت في النصارى كنت من رهبانهم، إن سنتنا النكاح».

[مسند أحمد: ٥/ ١٦٣، ١٦٤].

والمرأة فيما ذكر كالرجل: فيندب لها النكاح إن احتاجت إليه، بأن تجيب إليه إذا خُطِبَتْ، أو تطلب من وليها أن يسعى في تزويجها، وذلك إذا علمت من نفسها القدرة على القيام بواجب حق الزوج.

هذا، ولا حرج أن تعرض نفسها على من وثقت بدينه وخلقه، وأنه يقدر رغبتها به، ولا يعتبر ذلك سفهاً منها وابتذالاً لنفسها، والقدوة في ذلك أولئك النسوة الكريمات من صواحب النبي ﷺ، اللواتي عرضن أنفسهن عليه ﷺ.

عن سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه قال: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، جئت أهب لك نفسي. قال: فنظر إليها رسول الله ﷺ فصعد النظر فيها وصوبه، ثم طأطأ رسول الله ﷺ رأسه. فلما رأت المرأة أنه لم يقض فيها شيئاً جلست، فقام رجل من أصحابه فقال: يا رسول الله، إن لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها. فقال: «وهل عندك من شيء». قال: لا والله يا رسول الله. فقال: «اذهب إلى أهلك فانظر هل تجد شيئاً». فذهب ثم رجع فقال: لا والله ما وجدت شيئاً. فقال رسول الله ﷺ: «انظر ولو خاتماً من حديد». فذهب ثم رجع فقال: لا والله يا رسول الله ولا خاتماً من حديد، =

ولكن هذا إزاري ـ قال سهل: ما له رداء ـ فلها نصفه. فقال رسول الله ﷺ: «ما تصنع بإزارك؟ إن لبستَه لم يكن عليها منه شيء، وإن لبستْه لم يكن عليك منه شيء». فجلس الرجل حتى إذا طال مجلسه قام، فرآه رسول الله ﷺ مُوَلِّياً فأمر به فدعي، فلما جاء قال: «ماذا معك من القرآن». قال: معي سورة كذا وسورة كذا، عددها. فقال: «تقرؤهن عن ظهر قلبك». قال: نعم. قال: «اذهب فقد ملكتكها بما معك من القرآن».

[البخاري: النكاح، باب: تزويج المعسر، رقم: ٤٧٩٩. مسلم: النكاح، باب: الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد..، رقم: ١٤٢٥].

(**ملكتكها**: جرى لفظ التزويج أولاً فملكها، ثم قال له: اذهب فقد ملكتها بالتزويج السابق. **أقول**: وقد صحح الحفاظ رواية «زوجتكها» كما في [إكمال المعلم بفوائد مسلم] للقاضي عياض، وهي إحدى روايات مسلم للحديث، وفي رواية عند البخاري: فضائل القرآن، باب: خيركم من تعلَّم القرآن وعلمه، رقم: ٤٧٤١).

وكذلك الأمر في عرض الولي ابنته ومن تحت ولايته على من يرضى دينه وخلقه، أسوة بأولئك الرعيل الأول من أصحاب النبي ﷺ الذين رضي الله عنهم ورضوا عنه.

عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن عمر بن الخطاب حين تأيمت حفصة بنت عمر من خنيس بن حذافة السهمي، وكان من أصحاب رسول الله ﷺ، فتوفي بالمدينة، فقال عمر ابن الخطاب: أتيت عثمان بن عفان فعرضت عليه حفصة، فقال: سأنظر في أمري. فلبثت ليالي ثم لقيني فقال: قد بدا لي أن لا أتزوج يومي هذا. قال عمر: فلقيت أبا بكر الصديق، فقلت: إن شئت زوجتك حفصة بنت عمر، فصمت أبو بكر فلم يرجع إلي شيئاً، وكنت أَوْجَدَ عليه مني على عثمان، فلبثت ليالي ثم خطبها رسول الله ﷺ فأنكحتها إياه. فلقيني أبو بكر فقال: لعلك وجدت علي حين عرضت علي حفصة فلم أرجع إليك شيئاً؟ قال عمر: قلت: نعم. قال أبو بكر: فإنه لم يمنعني أن أرجع إليك فيما عرضت علي، إلا أني كنت علمت أن رسول الله ﷺ قد ذكرها، فلم أكن لأفشي سر رسول الله ﷺ، ولو تركها لقبلتها.

[البخاري : النكاح، باب: عرض الإنسان ابنته أو أخته على أهل الخير، رقم: ٤٨٣٠].

(**تأيمت**: مات عنها زوجها، والأيم كل من لا زوج لها، ويطلق أيضاً على من لا زوجة له من الرجال. **توفي بالمدينة**: من جراحة أصابته يوم أحد. **فلم يرجع إلي شيئاً**: فلم يرد =

... فإنْ فَقَدَها اسْتُحبَّ تَرْكُهُ[1]، ويكسرُ شَهْوَتَهُ بالصَّوْمِ[2]، فَإنْ لَـمْ يَحتجْ كُرِهَ إن

علي بقبول أو رفض. **أوجد مني عليه**: أشد غضباً لما كان بينهما من مزيد المحبة، فكان غضبه لعدم قبوله أشد. **ذكرها**: أي بما يدل على أنه يرغب في زواجها).

قال في [فيض الإله المالك]: وقد نقل عن الشيخ عماد الدين الزنجاني في شرحه للوجيز: استحباب النكاح لهن، أي فهن كالرجل في التفضيل، ولم يتعرض الأصحاب للنساء، والذي يتجه ويغلب على الظن أن النكاح في حقهن أولى من الرجال مطلقاً، لشدة ميلهن إلى الرجال، ولأنهن يحتجن إلى القيام بأمورهن، وخصوصاً إذا احتجن للنفقة.

[**الوجيز**: كتاب في الفقه الشافعي للغزالي رحمه الله تعالى].

(١) قال تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ ٱللَّهُ مِن﴾ [النور : ٣٣].

(**وليستعفف**: وليكف عما لا يحل له من الاستمتاع بالنساء، مستعيناً بغض البصر وصرف الفكر والصوم ونحو ذلك. **نكاحاً**: سبيلاً إلى الزواج من القدرة على المهر والنفقة وغير ذلك).

(٢) عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: كنا مع النبي ﷺ شباباً لا نجد شيئاً، فقال لنا رسول الله ﷺ: «يا معشر الشباب، من استطاع الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإنه له وجاء».

[البخاري: النكاح، باب: من لم يستطع الباءة فليصم، رقم: ٤٧٧٩. مسلم: النكاح، باب: استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه..، رقم: ١٤٠٠].

فإذا لم تنكسر شهوته بالصوم ونحوه فليتزوج على فقره، فإن الزواج هو طريق مأمون لتحقيق الغنى والحماية من الفقر، بل هو السبيل التي تكفل للفقير الخلاص من الفقر ليكون غنياً. وصدق الله العظيم إذ يقول: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ﴾ [النور: ٣٢].

(**الأيامى**: جمع أيم وهو من لا زوج له، ذكراً كان أو أنثى. **الصالحين**: في دينهم وأجسامهم، فيصلحون للحياة الزوجية. **عبادكم**: أي الرجال المملوكين. **إمائكم**: جمع أمة وهي المرأة المملوكة).

قال عمر رضي الله عنه: (عجبي ممن لا يطلب الغنى بالنكاح، وقد قال الله تعالى:
=

فَقَدَ الأهبة[1]، وإلاَّ فلا[2]، لكنِ العبادةُ أفضَلُ. قُلْتُ: فإنْ لَمْ يَتَعَبَّدْ فالنِّكَاحُ أفضلُ في الأصحِّ[3]، فإن وجَدَ الأهبَةَ وبه علَّةٌ ـ كَهَرَم، أو مَرَض دَائم، أو تَعْنين ـ كُرِهَ[4]، والله أعْلَمُ.

ويُسْتَحَبُّ دَيِّنَةٌ، بكْرٌ، نسيبةٌ، لَيْسَتْ قرابةً قريبةً[5].

﴿إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾. وفي رواية: (ما رأيت أعجز ممن يلتمس الغنى من غير الباه، بعد قوله تعالى: ﴿إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾).

[انظر تفسير الطبري، وتفسير القرطبي، وتفسير ابن عطية، للآية المذكورة].

(**الباه**: في القاموس المحيط: **الباه**: النكاح، وباهَهَا جامعها).

وهذا رسول الله ﷺ يخبر عن كفالة الله تعالى بالعون لمن يتزوج، فقال ﷺ: «ثلاثة كلهم حق على الله عونه: الغازي في سبيل الله، والمكاتب الذي يريد الأداء، والناكح الذي يريد التعفف». وعند الترمذي: «العفاف».

[الترمذي: فضائل الجهاد، باب: ما جاء في المجاهد والناكح والمكاتب وعون الله إياهم، رقم: ١٦٥٥. النسائي: الجهاد، باب: فضل الروحة في سبيل الله ﷻ، رقم: ٣١٢٠. النكاح، باب: معونة الله الناكح الذي يريد العفاف، رقم: ٣٢١٨. ابن ماجه: العتق، باب: المكاتب، رقم: ٣٥١٨]. وقال الترمذي عن الحديث: حديث حسن صحيح. والحديث من رواية أبي هريرة رضي الله عنه.

(**المكاتب**: هو المملوك الذي تعاقد مع سيده ـ أي مالكه ـ أن يأتيه بأقساط معينة من المال، فإذا أداها يصبح حراً. **يريد الأداء**: أي في نيته أن يسعى جهده ليؤدي ما تعاقد عليه. **التعفف**: عن الفاحشة وهي الزنا، وفي معناه: العفاف).

(١) لما فيه من التزام ما لا يقدر على القيام به من غير حاجة.

(٢) أي إذا وجد الأهبة ـ ولم يجد حاجة للنكاح ولا علة به ـ فلا يكره له لقدرته عليه، ومقاصد النكاح لا تنحصر في الجماع.

(٣) كيلا تفضي به البطالة والفراغ إلى الوقوع في المعاصي والمحرمات.

(٤) لعدم الحاجة إليه، مع عدم تحصينه للمرأة.

(٥) يندب أن يختار زوجة تتصف بهذه الصفات التي من شأنها أن تحقق الألفة ودوام =

العشرة، وهي:

١ ـ **أن تكون ذات دين،** فإذا جمعت إلى الدين الجمال والنسب كان أفضل، وإلا حرص على الدين.

وقد دل على استحباب هذه الصفات:

ما رواه البخاري ومسلم: عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «تنكح المرأة لأربع: لمالها ، ولحسبها، وجمالها، ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك».

وما رواه مسلم: عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: تزوجت امرأةً في عهد رسول الله ﷺ، فلقيت النبي ﷺ فقال: «يا جابر! تزوجت». قلت: نعم. قال: «بكر أم ثيب». قلت: ثيب. قال: «فهلَّا بكراً تلاعبها». قلت: يا رسول الله، إن لي أخوات، فخشيت أن تدخل بيني وبينهن. قال: «فذاك إذاً، إن المرأة تنكح على دينها، ومالها، وجمالها، فعليك بذات الدين تربت يداك».

[البخاري: النكاح، باب: الأكفاء في الدين، رقم: ٤٨٠٢. مسلم: الرضاع، باب: استحباب نكاح ذات الدين، رقم: ١٤٦٦، ١٤٦٦مكرر].

(**تنكح**: تتزوج ويرغب فيها. **لأربع**: لأجل خصال أربع، مجتمعة أو منفردة. **لحسبها**: هو ما يعده الناس من مفاخر الآباء وشرفهم. **فاظفر**: من الظفر وهو غاية البغية ونهاية المطلوب. **تربت يداك**: هو في الأصل دعاء، **معناه**: لصقت يداك بالتراب، أي افتقرت. ولكن العرب أصبحت تستعمله للتعجب والحث على الشيء، وهذا هو المراد هنا).

فقد دل الحديثان على أن هذه الصفات تقصد في الزوج المرأة، ولها أثرها في دوام العشرة، إلا أنه ينبغي أن يكون المقصد الأساسي هو الدين، وهو الذي يرجح عند التعارض، فيقدم على غيره، فلا يفضل من وجدت فيها الصفات الأخرى ـ ولم توجد فيها صفة الدين ـ على من لم توجد فيها، وقد وجد فيها الدين، ذلك لأن الدين يعصم الزوجة عن الانحراف والنشوز وسوء الخلق.

وهذه الأوصاف أيضاً تطلب في الزوج الرجل.

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخُلقه فزوجوه، إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض».

وعن أبي حاتم المزني رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا جاءكم من ترضون
=

دينه وخلقه فأنكحوه، إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد». قالوا: يا رسول الله ، وإن كان فيه؟ قال: «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه، فأنكحوه» ثلاث مرات. حديث حسن.

[الترمذي: النكاح، باب: ما جاء إذا جاءكم من ترضون دينه فزوجوه، رقم: ١٠٨٤، ١٠٨٥].

٢ ـ **أن تكون بكراً**، لما جاء في رواية عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: هلك أبي وترك سبع بنات، أو تسع بنات، فتزوجت امرأة ثيباً، فقال لي رسول الله ﷺ: «تزوجت يا جابر». فقلت: نعم. فقال: «بكراً أم ثيباً». قلت: بل ثيباً. قال: «فهلا جارية تلاعبها وتلاعبك، وتضاحكها وتضاحكك». قال: فقلت له: إن عبد الله هلك وترك بنات، وإني كرهت أن أجيئهن بمثلهن، فتزوجت امرأة تقوم عليهن وتصلحهن. فقال: «بارك الله لك». أو قال: «خيراً».

[البخاري: النفقات، باب: عون المرأة زوجها في ولده، رقم: ٥٠٥٢. مسلم: الرضاع، باب: استحباب نكاح البكر، رقم: ١٤٦٦م]. (**جارية**: بنتاً بكراً صغيرة. **هلك**: مات).

وعن عويم بن ساعدة الأنصاري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «عليكم بالأبكار، فإنهن أعذب أفواهاً، وأنتق أرحاماً، وأرضى باليسير».

[ابن ماجه: النكاح، باب: تزويج الأبكار، رقم: ١٨٦١].

(**أعذب أفواهاً**: كناية عن حسن كلامها وقلة فحشها مع زوجها لبقاء حيائها. **أنتق أرحاماً**: أكثر أولاداً، لأنها ما ولدت قبل، فهي على كامل استعدادها للحمل والولادة، من قولهم: امرأة ناتق، إذا كانت كثيرة الولد، أي ترمي بالأولاد نتقاً، والنتق الرمي).

ولا يعني التفضيل بالتزوج بالبكر الإعراض عن الثيبات، بل إننا نجد النبي ﷺ لم يتزوج بكراً إلا عائشة رضي الله عنها، وكذلك الذي عرف عن الصحابة رضي الله عنهم: أنهم كانوا يبادرون إلى الزواج بمن طلقت أو توفي عنها زوجها بعد انتهاء عدة كل منها. وإنما هو توجيه عام للمعاني التي ذُكرت، ولأن الغالب في غير المتزوجات الأبكار، فكي لا يعرض عنهن فيحرمن المتعة الزوجية التي لم تحرم منها الثيب، كما يحرمن الولد الذي لم تحرم منه الثيب غالباً.

وهناك حكمة أخرى أيضاً، وهي: أن تحرص الزوجة على بقائها على عصمة زوجها،
=

وتسعى في حسن معاشرته، ولا تسلك معه السبل التي تؤدي إلى طلاقها، فتبقى إنسانة غير مرغوب فيها.

٣ ـ أن لا تكون ذات قرابة قريبة: واستدل لذلك بما روي من قوله ﷺ: «لا تنكحوا القرابة القريبة، فإن الولد يُخْلق ضاوياً» أي نحيفاً، وذلك لضعف الشهوة، لغلبة الحياء بين الأقرباء في هذا الأمر، ولكن من فائدته في الأقرباء أن يجيء الولد كريماً على طبع أقربائه الكرماء.

[والحديث أخرجه الفتني في التذكرة : ١٢٧، والشوكاني في الفوائد : ١٣١. وذكره ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث. قال ابن الصلاح: ولم أجد لهذا الحديث أصلاً معتمداً. قال السبكي: فينبغي أن لا يثبت هذا الحكم لعدم الدليل، وقد زوج النبي ﷺ علياً بفاطمة ـ رضي الله عنها ـ وهي قرابة قريبة. وأجيب بأنه ﷺ زوجها منه بياناً للجواز، وكذلك هي بعيدة على الجملة، لأنها بنت ابن عمه، فليست قرابة قريبة. (انظر مغني المحتاج)].

٤ ـ أن تكون ولوداً: عن مَعْقِل بن يسار رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني أصبت امرأة ذات حسب وجمال، وإنها لا تلد، أفأتزوجها؟ قال: «لا». ثم أتاه الثانية فنهاه، ثم أتاه الثالثة، فقال: «تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر بكم الأمم».

[أبو داود: النكاح، باب: النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، رقم: ٢٠٥٠. النسائي : النكاح، باب: كراهية تزويج العقيم، رقم: ٣٢٢٧].

وأخرجه أحمد في مسنده [٣/ ١٥٨، ٢٤٥] عن أنس رضي الله عنه، ولفظه: كان رسول الله ﷺ يأمر بالباءة، وينهى عن التبتل نهياً شديداً، ويقول: «تزوجوا الودود الولود، إني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة».

(**الباءة:** هي في الأصل الجماع، والمراد هنا القدرة عليه بالقدرة على الزواج. **التبتل:** ترك الزواج والانقطاع إلى العبادة ونحوها).

وهذا الوصف كما يرغب به في الزوجة يرغب به في الزوج، لنفس المعنى. ويعرف ذلك في كل من الرجل والمرأة اللذين لم يسبق لهما زواج بأقاربهما ، كالأخ والعم والخال بالنسبة للرجل، والأخت والعمة والخالة بالنسبة للمرأة.

والذي أراه ـ والله تعالى أعلم ـ أن هذا النهي عن تزوج العقيم وذاك الأمر للتزوج

وإذَا قَصَدَ نكاحَهَا سُنَّ نَظَرُهُ إلَيْهَا قبلَ الخِطبَة[1] وإن لَمْ تَأذَن[2]، وَلَهُ تكريرُ نَظَره[3]، ولا يَنْظُرُ غيْرَ الوجْه وَالْكَفَّيْن[4].

بالولود إنما هو ترغيب بالولد، وأنه ليس عبثاً ـ كما يراه أدعياء المدنية الحديثة ـ وإنما هو أمر مرغوب فيه ويؤجر عليه، لأنه به بناء المجتمعات واستمرار النوع البشري. وكذلك هو توجيه لمن يرغب بالولد، وليس له قدرة على التزوج بأكثر من واحدة. وليس تنفيراً من التزوج بالعقيم، ولا طلباً لتركها مهملة على هامش الحياة، وهي لا حول لها ولا قوة ولا كسب بهذه الصفة التي خلقها الله تعالى عليها، وهو سبحانه القائل: ﴿ **وَيَجْعَلُ مَن يَشَآءُ عَقِيمًا** ﴾ [الشورى: ٥٠]. بل قد يؤجر الرجل على الزواج بمثل هذه المرأة: إن قصد إعفافها وصيانتها من الفجور، أو مما قد يعرض لها من أمراض نفسية قد تجعلها ساخطة على قدر الله ﷻ. مع ملاحظة أن للزواج أغراضاً كثيرة غير الولد، قد تحققها هذه الزوجة على وجه ربما لا تحققه ذات الولد.

وما يقال في المرأة العقيم يقال أيضاً في الرجل العقيم، والله سبحانه وتعالى لا يضيع أجر من أخلص القصد، ورضي بقضائه وقدره.

(١) أي قبل أن يطلبها للزواج، ولكن بعد العزم على طلبها إن رضيها، وذلك لكي لا تنكسر نفسها إذا رآها ولم يرغب بزواجها.

(٢) أي يجوز له النظر إليها وإن لم تأذن أو تعلم، اكتفاء بإذن الشرع، ولئلا تتزين له، فلا يتحقق الغرض منه بمعرفة وصفها المرغوب فيه.

(٣) إذا احتيج إليه، بأن لم يتعرف على أوصافها برؤيتها مرة أو اثنتين.

(٤) **وقد دل على ما سبق**: ما روى سهل بن سعد رضي الله عنه: أن امرأة جاءت رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، جئت لأهب لك نفسي . فنظر إليها رسول الله ﷺ، فصعَّد النظر إليها وصوَّبه، ثم طأطأ رأسه.

[البخاري: النكاح، باب: النظر إلى المرأة قبل التزويج، رقم: ٤٨٣٣. مسلم: النكاح، باب: الصداق وجواز كونه تعليم قرآن، رقم: ١٤٢٥].

(**لأهب**: أجعل أمري لك، تتزوجني بدون مهر، أو تُزوجني لمن ترى. **فصعّد النظر إليها وصوَّبه**: نظر إلى أعلاها وأسفلها وتأملها . **طأطأ**: خفض رأسه ولم يعد ينظر إليها).

=

وَيَحْرُمُ نَظَرُ فَحْل بالغ إلى عَوْرَة حُرَّة كَبيرة أجنبيَّة[1]، وَكَذا وَجْهُهَا وَكَفَّيْهَا عِنْدَ خَوْف فتْنَة[2]، وَكَذَا عنْدَ الأَمْن عَلَى الصَّحيح[3].

وروى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كنت عند النبي ﷺ فأتاه رجل، فأخبره أنه تزوج امرأةً من الأنصار، فقال له رسول الله ﷺ: «أنظرتَ إليها». قال: لا، قال: «فاذهب فانظر إليها، فإن في أعين الأنصار شيئاً». أي يختلف عن أعين غيرهن ربما لا يعجبك.

[مسلم: النكاح، باب: ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، رقم: ١٤٢٤].

وعن المغيرة بن شُعبة رضي الله عنه: أنه خطب امرأةً، فقال له النبي ﷺ: «انظر إليها، فإنه أحرى أن يُؤدم بينكما».

[الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في النظر إلى المخطوبة، رقم: ١٠٨٧].

(**أحرى**: أجدر، **ويؤدم**: من الأدم وهو ما يؤكل مع الخبز، أي أجدر أن تكون بينكما المحبة والاتفاق ويدوما).

وعن أبي حميد أو أبي حميدة ـ وقد رأى رسول الله ﷺ ـ قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا خطب أحدكم امرأة فلا جناح عليه أن ينظر إليها، إذا كان إنما ينظر إليها لخطبته، وإن كانت لا تعلم». [مسند أحمد: ٥/ ٤٢٤].

وحمل النظر في هذه الأحاديث على الوجه والكفين فقط، لأنه لا حاجة للنظر إلى غيرهما.

وما يُندب للرجل هنا يُندب للمرأة، لأن الغرض واحد، وإنما وجه الخطاب للرجل حفاظاً على أدب المرأة وحيائها، ولأن الرجل هو الذي يطلب المرأة غالباً، فكأنه هو الأصل في هذا.

(١) المراد بالأجنبية هي التي يحل له الزواج بها عاجلاً أو آجلاً، فيدخل في ذلك أخت الزوجة وعمتها وخالتها وبنت أخيها وأختها اللواتي لا يحل له الجمع بينهن وبين زوجته.

والمراد بالكبيرة هي التي بلغت حداً تشتهى فيه، ولو لم تبلغ. والمراد بعورتها هنا ما عدا الوجه والكفين من سائر بدنها، وهو ما يعتبر عورة في الصلاة بالنسبة إليها كما سبق.

(٢) تدعوه إلى الاختلاء بها، ومحاولة جماعها أو فعل ما هو من مقدمات الجماع.

(٣) لأن النظر مظنة الفتنة وتحريك الشهوة، والله تعالى يقول: ﴿قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنْ أَبْصَـٰرِهِمْ وَيَحْفَظُواْ فُرُوجَهُمْ ذَٰلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْ﴾ [النور: ٣٠].

ولا ينظُرُ من مَحْرَمِهِ بين سُرَّة وركبة، ويحلُّ ما سواهُ[1]، وقيلَ: ما يبدو في المهنة فقط[2]. والأصحُّ حلُّ النَّظَر بلا شَهْوَة إلى الأَمة إلَّا ما بين سُرَّة وركبة[3]، وإلى صغيرة إلَّا الفرجَ[4]، وأنَّ نَظَرَ العبدِ إلى سَيِّدَته وَنَظرَ مُمْسوحٍ كَالنَّظَر إلى محرم[5]،

---

(١) أي يجوز للرجل أن يرى من محارمه ما فوق السرة وما تحت الركبة، كما يجوز للمرأة أن ترى ذلك من محارمها.

دل على ما سبق قوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ ءَابَآئِهِنَّ أَوْ ءَابَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَآئِهِنَّ أَوْ أَبْنَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ أَخَوَٰتِهِنَّ أَوْ نِسَآئِهِنَّ﴾ [النور: ٣١].

(**زينتهن**: أي مواضع الزينة الخفية، وهي **ما** عدا الوجه والكفين. **لبعولتهن**: أزواجهن).

ولأن المحرمية معنى يوجب حرمة المناكحة، فصار المحرم مع محرمه كالرجلين والمرأتين.

(٢) أي ما يظهر عند قيامها بعملها في بيتها، وهو الوجه والرأس والعنق واليد إلى المرفق والرجل إلى الركبة، إذ لا ضرورة إلى النظر إلى غير ذلك.

(٣) لأن ذلك عورتها في الصلاة، فأشبهت الرجل.

(٤) فلا يحل نظره، وجاز النظر إلى ما عداه، لأنها ليست مظنة الشهوة، والمراد الصغيرة التي لا تشتهى.

(٥) لقوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُنَّ أَوِ ٱلتَّٰبِعِينَ غَيْرِ أُوْلِى ٱلْإِرْبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ﴾ [النور: ٣١].

(**ما ملكت أيمانهن**: أي من العبيد. **غير أولي الإربة**: الذين ليس لهم حاجة في النساء كالممسوح، أي مقطوع الذكر والخصيتين).

وعن أنس رضي الله عنه: أن النبي ﷺ أتى فاطمة بعبد كان قد وهبه لها، قال: وعلى فاطمة رضي الله عنها ثوب، إذا قنعت به رأسها لم يبلغ رجليها، وإذا غطت رجليها لم يبلغ رأسها، فلما رأى النبي ﷺ ما تلقى قال: «إنه ليس عليك بأس، إنما هو أبوكِ وغلامُكِ».

[أبو داود: اللباس، باب: في العبد ينظر إلى شعر مولاته، رقم: ٤١٠٦. البيهقي: الناكح، باب: ما جاء في إبداء زينتها لما ملكت يمينها: ٧/ ٩٥].

=

وهذا مشروط بالعفة والعدالة من كل منهما، وبشرط عدم بقاء الشهوة لدى الممسوح، بأن لا يظهر منه ميل للنساء ولا وصف لمحاسنهن.

روى البخاري ومسلم عن زينب بنت أبي سلمة، عن أمها أم سلمة ـ رضي الله عنهما ـ قالت: دخل عليَّ النبي ﷺ وعندي مخنث، فسمعه يقول لعبد الله بن أبي أمية: يا عبد الله، أرأيت إن فتح الله عليكم الطائف غداً، فعليك بابنة غَيْلانَ، فإنها تقبل بأربع، وتدبر بثمان. وقال النبي ﷺ: «لا يَدْخُلَنَّ هؤلاء عليكن».

وروى مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان يدخل على أزواج النبي ﷺ مخنث، فكانوا يعدونه من غير أولي الإربة. قال: فدخل النبي ﷺ يوماً وهو عند بعض نسائه، وهو ينعت امرأة، قال: إذا أقبلت أقبلت بأربع، وإذا أدبرت أدبرت بثمان. فقال النبي ﷺ: «ألا أرى هذا يعرف ما هاهنا؟ لا يَدْخُلَنَّ عليكن». قالت: فحجبوه.

وفي رواية عند أبي داود: وأخرجه فكان بالبيداء، يدخل كل جمعة يستطعم. وفي رواية: فقيل: يا رسول الله، إنه إذن يموت من الجوع . فأذن له أن يدخل في كل جمعة مرتين، فيسأل ثم يرجع.

[البخاري: المغازي، باب: غزوة الطائف، رقم: ٤٠٦٩. مسلم: السلام، باب: منع المخنث من الدخول على النساء الأجانب، رقم: ٢١٨٠، ٢١٨١. أبو داود: اللباس ، باب: في قوله : ﴿ غَيْرِ أُوْلِى ٱلْإِرْبَةِ ﴾ رقم: ٤١٠٧، ٤١١٠].

(**مخنث**: الذي خُلُقه خلق النساء، ويشبههن في كلامه وحركاته، وتارة يكون هذا خِلقة، وتارة يكون بتكلف وتصنع، وسمي به لتكسر كلامه ولينه، يقال: خنثت الشيء فتخنث، أي عطفته فتعطف. **تقبل بأربع**: وهي عُكَنُ البطن، أي تجاعيده من كثرة السمن، فترى منها عند إقبالها أربعاً. **وتدبر بثمان**: هي أطراف العكن الأربع، ترى منها وهي مدبرة ثمانية ، والمراد وصفها بامتلاء البدن. و اسم المخنث المذكور هِيتٌ، وكان مولى عبد الله بن أبي أمية، رضي الله عنه، المذكور معه. **غير أولي الإربة**: الذين ليس لهم شهوة ولا حاجة في النساء. **ينعت**: يصف. **يعلم**: يعرف أحوال من هنا من النساء. **بالبيداء**: الصحراء. **يستطعم**: يطلب الطعام. **فيسأل**: الناس شيئاً من النفقة).

وأنَّ المراهق كالبالغ[1].

ويحلُّ نَظَرُ رُجل إلى رَجُل إلاَّ ما بين سُرَّة ورُكْبَة[2]، ويحرُمُ نظرُ أمرَدَ بشهوة[3].

قُلْتُ: وَكَذا بغيرها في الأَصَحِّ المَنْصُوص[4]، والأَصَحُّ عندَ المُحَقِّقين أنَّ الأمَةَ كالحُرَّةِ[5]، والله أعْلَمُ.

والمرأةُ مَعَ امرأة كَرَجُل وَرَجُل[6]، والأَصَحُّ تَحْرِيم نَظَر ذمِّيَّةٍ إلى مُسْلمة[7]،

---

(١) فيحرم على المرأة أن تظهر شيئاً من بدنها أمام من قارب البلوغ، فصار يعرف أحوال النساء وعوراتهن، كما يلزم الولي أن يمنعه من ذلك، ويلزم النساء الاحتجاب منه، لأن الله تعالى يقول: ﴿أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا۟ عَلَىٰ عَوْرَٰتِ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النور: ٣١] فهم ممن يجوز إظهار الزينة أمامهم، ففهم منه المنع ممن ظهروا عليها.

(٢) وأما ما بين السرة والركبة فيحرم نظره لغير الزوجين مطلقاً، لأنه عورة.

عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا ينظر الرجلُ إلى عورةِ الرجلِ، ولا المرأة إلى عورةِ المرأةِ. ولا يُفضِي الرجل إلى الرجل في ثوبٍ واحدٍ، ولا تفضِي المرأة إلى المرأة في الثوب الواحد».

[مسلم: الحيض، باب: تحريم النظر إلى العورات، رقم: ٣٣٨].

(يفضي: يصل إليه بحيث تلامس بشرتُه بشرتَه).

[وانظر الكلام عن: ستر العورة، صحيفة: ٢٥٦ وما بعدها مع الحواشي].

(٣) وهو الشاب الذي لم تنبت لحيته، والنظر بشهوة ممنوع بالإجماع، سواء إلى الأمرد أو إلى غيره وحتى المحارم.

(٤) لأنه مظنة الفتنة.

(٥) في حرمة النظر إليها مطلقاً، لاشتراكهما في الأنوثة وخوف الفتنة.

(٦) لما سبق في حاشية (٢) من قوله ﷺ: «ولا المرأة إلى عورة المرأة». فلا تنظر إلى ما بين سرتها وركبتها.

(٧) لقوله تعالى: ﴿أَوْ نِسَآئِهِنَّ﴾ [النور : ٣١] أي النساء المسلمات، فدل بمفهومه على المنع لغيرهن، ولو جاز لها النظر لم يبق للتخصيص فائدة. والمعتمد أنه يجوز أن تظهر أمامها ما =

وَجَوازُ نَظَرِ المَرأةِ إلى بَدَنِ أَجْنَبي سوَى مَا بَيْنَ سُرته وَرُكبته إن لَمْ تَخَفْ فتْنَةً[1].

قُلْتُ: الأَصَحُّ التَّحْرِيمُ كَهُوَ إليها[2]، والله أَعْلَمُ.

يبدو عند المهنة، كالرأس والساعد والساق، والله تعالى أعلم.

(١) ولا نظرت بشهوة، واحتج لهذا القول بما روته عائشة رضي الله عنها قالت: والله، لقد رأيت رسول الله ﷺ يقوم على باب حُجْرتي، والحبشة يلعبون بحِرابهم في مسجد رسول الله ﷺ، يستُرني بردائه لكي أنظر إلى لعبِهم، ثم يقومُ من أجلي حتى أكونَ أنا التي أنصرف، فاقْدُرُوا قدر الجارية الحديثة السن، حريصةً على اللهو. أي إنها تحب اللهو والتفرج والنظَر إلى اللعب حباً شديداً، وتحرص على إدامتها ما أمكنها، ولا تمل ذلك إلا بعد زمن طويل.

[أخرج الحديث البخاري: المساجد، باب: أصحاب الحراب في المسجد، رقم: ٤٤٣. مسلم: صلاة العيدين، باب: الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه، رقم: ٨٩٢، واللفظ له].

(٢) أي يحرم نظر المرأة إلى غير زوجها ومحرمها كما يحرم نظره إليها، لقوله تعالى: ﴿وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ﴾ [النور: ٣١].

وعن أم سلمة رضي الله عنها: أنها كانت عند رسول الله ﷺ وميمونة، قالت: فبينما نحن عنده أقبل ابن أم مكتوم فدخل عليه، وذلك بعدما أمرنا بالحجاب، فقال رسول الله ﷺ: «احتجبا منه». فقلت: يا رسول الله، أليس هو أعمى لا يبصرنا ولا يعرفنا؟ فقال رسول الله ﷺ: «أفعمياوان أنتما؟ ألستما تبصرانه».

[أبو داود: اللباس، باب: في قوله ﷻ: ﴿وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ﴾ رقم: ٤١١٢. الترمذي: الأدب، باب: ما جاء في احتجاب النساء من الرجال، رقم: ٢٧٧٩، وقال: حديث حسن، واللفظ له. النسائي في الكبرى: عشرة النساء، باب: نظر النساء إلى الأعمى، رقم: ٩٢٤١، ٩٢٤٢].

قال في [مغني المحتاج]: تنبيه: قضية كلامه أنه يحرم على المرأة أن تنظر إلى وجه الرجل وكفيه عند الأمن على الأصح. قال الجلال البلقيني: وهذا لم يقل به أحد من الأصحاب، واتفقت الأوجه على جواز نظرها إلى وجه الرجل وكفيه عند الأمن من الفتنة. قال =

وَنَظَرُهَا إلى مَحْرمها كَعَكْسه[1].

وَمَتَى حَرُمَ النَّظَرُ حرم المسُّ[2]، ....

صاحب [مغني المحتاج]: ويدل له حديث عائشة المار.

قال النووي رحمه الله تعالى في شرح حديث عائشة رضي الله عنها عند مسلم: أجابوا عن حديث عائشة بجوابين، وأقواهما: أنه ليس فيه أنها نظرت إلى وجوههم وأبدانهم، وإنما نظرت لعبهم وحرابهم، ولا يلزم من ذلك تعمد النظر إلى البدن، وإن وقع النظر بلا قصد صرفته في الحال.

والثاني: لعل هذا كان قبل نزول الآية في تحريم النظر، وأنها كانت صغيرة قبل بلوغها، فلم تكن مكلفة، على قول من يقول: إن الصغير المراهق لا يمنع النظر، والله أعلم.

(١) أي كنظر الرجل إلى محرمه من النساء، وقد سبق (صحيفة : ١٢١٩، مع حاشية : ١): أنه لا يحل أن ينظر إلى ما بين سرتها وركبتها، ويحل النظر إلى ما عدا ذلك، فكذلك هي يحل لها أن تنظر منه ما عدا ما بين سرته وركبته.

(٢) يحرم لمس كل موضع حرم النظر إليه من الرجل أو المرأة، بل هو أشد، لأنه أكثر إثارة للشهوة ومظنة للفتنة. وقد قال تعالى: ﴿قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَـٰرِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ﴾ وقال: ﴿وَقُل لِّلْمُؤْمِنَـٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَـٰرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ﴾ فربط بين غض البصر وحفظ الفروج، فنبه بذلك على أن النظر مظنة الفتنة، وقد دل ذلك من باب أولى على حرمة اللمس، لأنه كما ذكرت أشد إثارة للفتنة، وهذا ما يسميه الفقهاء: مفهوم الموافقة، وهو أن يدل اللفظ على أن المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به أو مساوياً له. كقوله تعالى في شأن الوالدين: ﴿فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ﴾ [الإسراء: ٢٣] فدل على حرمة الشتم وما فوقه من باب أولى، لأن المعنى في النهي هو الإيذاء، وما فوق التأفف أشد إيذاءاً منه. ومن ذلك حرمة اللمس مع حرمة النظر.

ومثال ما يساوي المنطوق بالحكم قوله تعالى في شأن مال اليتيم: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا﴾ [النساء: ١٠] فالنص يدل على حرمة أكل مال اليتيم، كما يدل على حرمة إتلاف ماله، لأن الإتلاف يساوي الأكل في إلحاق الضرر باليتيم وتفويت ماله عليه.

... وَمُبَاحَان لفَصْدٍ وَحجامَةٍ وَعلاجٍ[1].

قُلْتُ: وَيُباحُ النَّظَرُ لمعاملَة وَشَهادَة وَتَعليم وَنَحوها بقَدْر الحَاجَة[2]، والله أعْلَمُ.

وللزَّوْج النَّظَرُ إلى كُلِّ بَدَنِهَا[3].

---

(١) **الفصد**: وهو قطع العرق ليسيل الدم منه، وفي معناه: سحب الدم في هذه الأيام بواسطة آلة خاصة.

والحجامة: جرح موضع من البدن ليسيل منه الدم. وهما من العلاج وهو المداواة والتطبيب.

وقد دل على جواز ذلك: ما رواه جابر رضي الله عنه: أن أم سلمة ـ رضي الله عنها ـ استأذنت رسول الله ﷺ في الحجامة، فأمر النبي ﷺ أبا طيبة أن يحجمها. قال: حسبت أنه قال: كان أخاها من الرضاعة، أو غلاماً لم يحتلم.

[مسلم : السلام، باب: لكل داء دواء واستحباب التداوي ، رقم: ٢٢٠٦].

ويقاس على ذلك مطلق المداواة، ولكن بقدر الحاجة أو الضرورة.

ويشترط أن يكون ذلك بوجود محرم أو زوج، وأن لا توجد امرأة تعالجها، وإذا وجد المسلم لا يجوز الذهاب إلى غيره.

وما يقال في حق المرأة يقال في حق الرجل: فلا يجوز له التداوي عند امرأة إذا وُجِدَ رجل يعالجه، وإذا لم يوجد اشترط أن يكون معه ما يمنع الخلوة.

(٢) قياساً على النظر للمداواة، إذا لم يمكن ذلك من غير نظر أو من وراء حجاب، مع شرط عدم الخلوة وبقدر الحاجة، لأن ما جاز للضرورة يقدر بقدرها، والحاجة تنزل منزلة الضرورة.

(٣) أي بدن زوجته، كما أن لها أن تنظر من زوجها إلى كل بدنه، لأنه يحل لهما الجماع واستمتاع كل منهما بجميع بدن الآخر، فيحل له النظر من باب أولى.

لكن يكره نظر كل منهما إلى فرج الآخر من غير حاجة، لأن ذلك خلاف الأدب.

عن عائشة رضي الله عنها قالت: ما رأيت منه ولا رأى مني.

[فيض القدير: ٢/ ٢٢٤، رقم (١٧١٨)].

وقال ﷺ: «إذا جامع أحدكم زوجته ـ أو جاريته ـ فلا ينظر إلى فرجها، فإن ذلك =

فَصلٌ [في الخِطبة]

تحِلُّ خِطبَةُ خَليَّة عَنْ نكَاحٍ وعدَّةٍ[1]، لا تَصْريحٌ لـمُعتدَّةٍ[2]، ولا تعريضٌ لرَجْعيَّةٍ[3]، ....

يورث العمى».

[أخرجه ابن عدي في كتابه (الكامل في ضعفاء الرجال) عن ابن عباس رضي الله عنهما من حديث بقية بن الوليد: ٢/ ٥٠٧].

وذكره صاحب [فيض الإله المالك] وقال: أخرجه البيهقي، وقال ابن الصلاح: إنه جيد. أقول: ولم أجده في السنن الكبرى للبيهقي.

وقال صاحب [مغني المحتاج]: رواه ابن حبان وغيره في الضعفاء، بل ذكره ابن الجوزي في الموضوعات، وخالفه ابن الصلاح وحسن إسناده، وقال: أخطأ من ذكره في الموضوعات.

والتقييد فيه بالجماع لغلبة الرؤية حينئذ، لا لكونه شرطاً، فيكره النظر إليه مطلقاً، جامع أوْ لَا.

(١) **الخطبة** ـ بكسر الخاء ـ هي التماس الرجل الزواج من جهة امرأة تحل له. فإذا لم تكن المرأة على عصمة زوج ـ ولا هي معتدة من وطء سابق، ولم يسبق أحد إلى خطبتها، ولم يوجد فيها مانع من موانع النكاح ـ جازت خطبتها تصريحاً وتعريضاً.

(٢) لمفهوم قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾ [البقرة: ٢٣٥]. فإنها نفت الحرج عن التعريض، فدلت على وجوده في التصريح. قال في [مغني المحتاج]: وحكى ابن عطية الإجماع على ذلك. [انظر تفسير الآية في (المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز) لأبي محمد عبد الحق بن عطية الأندلسي].

والتصريح: أن يقول لها كلاماً يدل على الرغبة بنكاحها قطعاً، كأن يقول لها: أريد الزواج بك، أو : إذا انتهت عدتك تزوجتك.فربما كذبت في انقضاء عدتها لتتحقق رغبتها في الزواج.

(٣) **تحرم خطبة المعتدة من طلاق رجعي مطلقاً**، فلا تجوز لا تصريحاً ولا تلميحاً، لأنها في حكم الزوجة، والله تعالى يقول: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصْلَٰحًا﴾ [البقرة:
=

... **ويَحِلُّ تعريضٌ في عدة وفاة، وكذا لبائنٍ في الأظهر**[1].

وتحرمُ خِطبةٌ عَلَى خِطبة مَنْ صُرِّحَ بإجابته إلاَّ بإذنه[2]**، فإن لَمْ يُجب ولم يُرَدَّ لَمْ**

٢٢٨] أي أزواجهن أحق برجعتهن في العدة.

والتعريض: هو أن يقول كلاماً يحتمل الرغبة في النكاح منها وعدمها، كقوله: مثلك يرغب فيها، ومن يجد مثلك، وأنت جميلة، ونحو ذلك.

وهو مأخوذ من عُرْض الشيء وهو جانبه، لأنه يظهر بعض ما يريده.

وإذا كان التعريض للرجعية ممنوعاً وحراماً فالتصريح لها أشد منعاً وحرمة.

(١) **لقوله تعالى**: ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِىٓ أَنفُسِكُمْۚ عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّآ أَن تَقُولُوا۟ قَوْلًا مَّعْرُوفًاۚ وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ ﴾ [البقرة: ٢٣٥].

(**عرضتم**: لوحتم وأشرتم بما يتضمن رغبتكم بالزواج. **سراً**: لا تعدوهن بالنكاح خفية. **قولاً معروفاً**: موافقاً للشرع وهو التعريض. **تعزموا عقدة النكاح**: تحققوا العزم على عقد الزواج. **يبلغ الكتاب أجله**: تنقضي العدة، وهي المدة التي فرضها الله عليها في كتابه).

وروى مسلم: أن فاطمة بنت قيس ـ رضي الله عنها ـ طلقها زوجها فَبَتَّ طلاقها، فقال لها النبي ﷺ: «فإذا حللت فآذنيني».

[مسلم: الطلاق، باب: المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، رقم: ١٤٨٠].

(**فبت طلاقها**: طلقها ثلاثاً. **حللت**: انتهت عدتك. **فآذنيني**: فأعلميني).

وقوله: (لبائن) أي من خلع أو طلاق.

(٢) مع ظهور الرضا بترك المخطوبة، لا لحياء أو نحوه. فإن لم يصرح بإجابة الأول جاز للثاني أن يخطبها. **دل على ذلك**:

حديث ابن عمر رضي الله عنهما كان يقول: نهى النبي ﷺ: «أن يبيع بعضكم على بيع بعض، ولا يخطب الرجل على خِطبة أخيه، حتى يترك الخاطب قبله، أو يأذن له الخاطب».

[البخاري: النكاح، باب: لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع، رقم: ٤٨٤٨. مسلم: النكاح، باب: تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك، رقم: ١٤١٢].

تَـحْرُمْ في الأظْهَر(١).

ومن اسْتُشِيرَ في خاطبٍ ذَكَرَ مَسَاوِيَهُ بصدقٍ(٢).

---

(١) دل على ذلك حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها: أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب، فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء. فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فقال: «ليس لك عليه نفقة». فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك. ثم قال: «تلك امرأة يغشاها أصحابي، اعتدي عند ابن أم مكتوم، فإنه رجل أعمى، تضعين ثيابك، فإذا حللت فآذنيني». قالت: فلما حللت ذكرت له: أن معاوية بن أبي سفيان وأبا جهم خطباني. فقال رسول الله ﷺ: «أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك لا مال له، انكحي أسامة بن زيد». فكرهته، ثم قال: «انكحي أسامة». فنكحته، فجعل الله فيه خيراً، واغتبطت به.

[مسلم: الطلاق، باب: المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، رقم: ١٤٨٠. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في أن الرجل لا يخطب على خطبة أخيه، رقم: ١١٣٥].

(**لا يضع عصاه**..: كناية عن أنه كثير الضرب أو الأسفار. **صعلوك**: قليل المال. **اغتبطت**: سررت وتمنيت لغيري مثله).

وجه الدلالة في الحديث: أن أبا جهمٍ ومعاوية ـ رضي الله عنهما ـ خطباها، وخطبها النبي ﷺ لأسامة رضي الله عنه بعد خطبتهما، لأنها لم تكن أجابت واحداً منهما، ولم تكن ردته، يدل على ذلك سؤالها النبي ﷺ واستشارته من تنكح منهما.

(٢) يجب على من استشير في خاطب أن يذكر ما يعلم عنه بصدق ليحذر، لا للتشهير به، لأن المستشار مؤتمن، والمسلم يجب عليه النصح لكل مسلم.

عن جرير بن عبد الله رضي الله عنه قال: أما بعد، فإني أتيت النبي ﷺ، قلت: أبايعك على الإسلام، فشرط علي: «والنصح لكل مسلم». فبايعته على هذا.

[البخاري: الإيمان، باب: قول النبي ﷺ: «الدين النصيحة ...» رقم: ٥٨. مسلم: الإيمان، باب: بيان أن الدين النصيحة، رقم: ٥٦].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «المستشار مؤتمن».

[أبو داود: الأدب، باب: في المشورة، رقم: ٥١٢٨. الترمذي: الأدب، باب: أن المستشار =

ويُسْتَحَبُّ تقديمُ خُطبة قَبْلَ الخِطبَة وقبلَ الْعَقْد[1]، ....

مؤتمن، رقم: ٢٨٢٣. ابن ماجه: الأدب، باب: المستشار مؤتمن، رقم: ٣٧٤٥].

(١) وهي آكد من الأولى، الخُطبة ـ بضم الخاء ـ هي الكلام المفتتح بحمد الله تعالى والصلاة على نبيه ﷺ، والمختتم بالموعظة والدعاء. والخِطبة ـ بكسر الخاء ـ هي طلب المرأة للتزويج، كما سبق صحيفة (١٢٢٥) حاشية (١).

وتندب الخُطبة عند الخِطبة وعند العقد، لأن كلاً منهما أمر يهتم به.

قال ﷺ: «كل كلام لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو أجزم» وعند ابن ماجه: «كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد أقطع» أي ناقص، وأجذم في معناه. وقبول عقد الزواج كلام وأمر ذو بال، أي شأن يهتم به.

[أخرج الحديث أبو داود: الأدب، باب: الهدي في الكلام، رقم: ٤٨٤٠. ابن ماجه: النكاح، باب: خطبة النكاح، رقم: ١٨٩٤، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه].

وعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ـ في خطبة الحاجة في النكاح وغيره ـ قال: علَّمنا رسول الله ﷺ خطبة الحاجة: «إن الحمد لله، نستعينه ونستغفره، ونعوذ به من شرور أنفسنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾ [النساء: ١]. ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾ [آل عمران: ١٠٢]. ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيدًا ۝٧٠ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾ [الأحزاب: ٧٠، ٧١]. وفي رواية: أن رسول الله ﷺ كان إذا تشهد، ذكر نحوه، وقال بعد قوله «ورسوله»: «أرسله بالحق بشيراً ونذيراً بين يدي الساعة، ومن يطع الله ورسوله فقد رشَد، ومن يعصهما فإنه لا يضر إلا نفسه، ولا يضر الله شيئاً».

[أبو داود: النكاح، باب: في خطبة النكاح، رقم: ٢١١٨، ٢١١٩. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في خطبة النكاح، رقم: ١١٠٥. النسائي: النكاح، باب: ما يستحب من الكلام عند النكاح، رقم: ٣٢٧٧. ابن ماجه: النكاح، باب: خطبة النكاح، رقم: ١٨٩٢].
=

... وَلَو خَطَبَ الوَلِيُّ[1]، فقَالَ الزَّوْجُ: الحمدُ لله، والصَّلاةُ عَلَى رسول الله ﷺ، قبلتُ[2]. صَحَّ النِّكَاحُ عَلَى الصَّحيح[3]، بَلْ يُسْتَحَبُّ ذلك.

قُلْتُ: الصَّحيحُ لا يُسْتَحَبُّ[4]، والله أعْلَمُ. فإنْ طَالَ الذِّكْرُ الفاصلُ لَمْ يَصِحَّ[5].

فَصْلٌ [في أركان عقد النكاح]

إنَّمَا يصحُّ النِّكَاحُ بإيْجَاب، وَهُوَ: زَوَّجْتُك، أو: أَنْكَحْتُكَ. وقبول، بأن يقولَ الزَّوْجُ: تَزَوَّجْتُ، أو: نَكَحْتُ، أو: قَبِلْتُ نكَاحَهَا، أو: تَزْويجَهَا[6].

(بث: نشر وفرق بالتناسل. سديداً: صادقاً موافقاً للحق. تشهد: خطب).

(١) وأوجب النكاح في خطبته فقال: الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ، زوجتك بنتي فلانة على مهر قدره كذا.

(٢) زواجها على المهر المذكور.

(٣) أي مع تخلل الخطبة بين لفظيها، لأن المتخلل من مصلحة العقد، فلا يقطع الموالاة بين الإيجاب والقبول.

(٤) بل يستحب تركه، لأنه لم يرد فيه توقيف.

وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه خطبت مولاة له، فما زاد على أن قال: قد أنكحناك على ما أمر الله، على إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان.

[أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: النكاح، باب: ما يستحب للولي من الخطبة والكلام: ٧/ ١٤٧. عبد الرزاق في مصنفه: النكاح، باب: القول عند النكاح: ٦/ ١٨٨، ١٨٩. ابن أبي شيبة في مصنفه: النكاح، باب: في الرجل يزوج أيشترط إمساكاً بمعروف: ٤/ ١٤٣. سعيد بن منصور في سننه: باب: الشرط عند عقد النكاح: ١/ ١٨٦، ١٨٧].

(٥) النكاح قولاً واحداً، لأن طول الفصل عرفاً يشعر بالإعراض عن العقد.

(٦) لعقد النكاح أركان لا يتحقق إلا بها:

الركن الأول الصيغة، وهي: الإيجاب من ولي الزوجة، أو وكيله، والقبول من الزوج أو وكيله.

ويشترط أن لا يكون فاصل بين الإيجاب والقبول بكلام أجنبي عن العقد ولو لم يطل، أو بسكوت طويل، أو بكلام طويل متعلق بالعقد، لأن ذلك مشعر بالإعراض عن العقد.

ويصِحُّ تقدُّمُ لفظ الزَّوْج عَلَى الْوَلي(١).

ولا يَصِحُّ إلَّا بلَفْظ التَّزْويج أو الإنْكَاح(٢)، ويَصحُّ بالعَجَميَّة في الأصَحِّ(٣)، لا بكنَايَة قَطعاً(٤). ولو قال: زَوَّجْتُكَ، فَقَالَ: قبلتُ، لَـمْ يَنْعَقدْ عَلَى المذهبْ(٥). ولو قال: زوجني، فقالَ: زَوَّجْتُكَ. أو قال الوليُّ: تَزَوَّجْها، فقالَ: تَزَوَّجْتُ، صَحَّ(٦).

(١) لحصول المقصود، فلا يضر تقدم كلام أو تأخره، فلو قال الزوج: زوجني ابنتك فلانة..، فقال الولي: زوجتك.. صح العقد.

(٢) أي لا يصح النكاح إلا بألفاظ مشتقة من الزواج أو النكاح، **دل على ذلك**: قوله ﷺ: «فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله». وكلمة الله تعالى هي ما ورد في كتابه بهذا الشأن، والذي ورد هو لفظ النكاح والتزويج. قال تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٣]. وقال: ﴿فَلَمَّا قَضَىٰ زَيۡدٞ مِّنۡهَا وَطَرٗا زَوَّجۡنَٰكَهَا﴾ [الأحزاب: ٣٧]. فوجب التوقف عليهما تعبداً واحتياطاً.

[والحديث أخرجه مسلم عن جابر رضي الله عنه: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(٣) ولو كان العاقد يحسن النطق باللغة العربية، لأن العبرة بالمعنى، ولأنه لفظ لا يتعلق به إعجاز فيكتفى بترجمته، وهذا شريطة أن يكون الشهود على علم بهذه اللغة.

(٤) لا يصح النكاح ولا ينعقد بالكناية، أي بالألفاظ التي تتضمن معنى الزواج، وليست صريحة فيه، كأحللتك ابنتي، أو ملكتكها، أو وهبتكها، ونحو ذلك. لأنه لا بد في صحة عقد الزواج من سماع الشهود العدول للصيغة، وهم لا اطلاع لهم على النية التي هي شرط في اعتبار الكنايات في العقود.

(٥) لأنه لم يوجد في القبول التصريح بواحد من لفظي النكاح والزواج، ونيته لا تفيد، كما سبق.

(٦) النكاح في المسألتين، وإن لم يقل الزوج بعد كلام الولي شيئاً، لوجود الطلب الجازم للزواج. **دل على ذلك**: ما جاء في حديث التي وهبت نفسها للنبي ﷺ من أن الخاطب قال: زوجنيها.

فقال النبي ﷺ: «زوجتكها بما معك من القرآن». ولم ينقل أنه قال بعد ذلك: قبلت زواجها، أو: نكاحها.

[انظر الحديث وتخريجه صحيفة: ١٢١٠].

ولا يَصحُّ تَعْليقُهُ[1]، وَلَو بُشِّرَ بولد فقال: إنْ كان أنْثَى فقد زَوَّجْتُكَهَا، أو قالَ: إنْ كانَتْ بنْتي طَلُقَتْ وَاعْتَدَّتْ فَقَدْ زَوَّجْتُكَهَا، فَالمذهبُ بطلانهُ[2].

ولا تَوْقيتُهُ[3].

---

(١) أي يجب أن تكون صيغة عقد النكاح منجزة في الإيجاب والقبول، فلو علق على شرط أو صفة لم يصح. **والشرط**: ما كان على خطر الوجود والعدم، كما لو قال: إذا رضي أبي. **والصفة**: ما كان متحقق الوقوع لكن بعد زمن، كما لو قال: إذا طلعت الشمس... مثلاً. وذلك أنه عقد له خطورته، فينبغي أن يكون مبرماً. ولأنه عقد يملك فيه كل من الزوجين الاستمتاع بالآخر، والتمليك لا يقبل التعليق.

(٢) أي بطلان عقد النكاح في الصور المذكورة، ولو كان الواقع في نفس الأمر كذلك، لوجود صورة التعليق وفساد الصيغة.

(٣) بمدة معلومة أو مجهولة، حتى ولو قال: زوجتك بنتي فلانة مائة سنة، مثلاً، لأن التقييد بزمن يتنافى مع مقصد الشارع في عقد الزواج من قيام حياة مشتركة على الدوام، لا تقوم على الاحتمال وأمل الانتهاء. ولو كانت المدة ربما لا يعيش لها الزوجان، كما ذكرت، لأن العبرة في هذا العقد بصيغته لا بمعناه.

ومما يدخل في هذا النوع من الزواج ما يسمى : نكاح المتعة.

وقد دل على حرمته وبطلانه أحاديث، منها:

عن عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر، وعن أكل لحوم الحمر الإنسية.

[البخاري: المغازي، باب: غزوة خيبر، رقم: ٣٩٧٩. مسلم: النكاح، باب: نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ثم نسخ...، رقم: ١٤٠٧].

وعن سَبْرَةَ الجهني رضي الله عنه: أنه كان مع رسول الله ﷺ، فقال: «يا أيها الناس، إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله حرم ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً».

[مسلم: النكاح، باب: نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ثم نسخ...، رقم: ١٤٠٦].

وعن الزهري قال: كنا عند عمر بن عبد العزيز، فتذاكرنا متعة النساء، فقال له رجل =

ولا نكاحُ الشِّغار وَهُوَ: زَوَّجْتُكَهَا عَلَى أن تُزَوِّجَني بنْتَكَ، وَبُضْعُ كُلٍّ واحدة صَدَاقُ الأخْرى. فَيقْبَلُ[1]. فَإنْ لَـمْ يَجْعَل البُضْع صداقاً فالأصحُّ الصِّحَّةُ[2]، ولو

يقال له ربيع بن سبرة: أشهد على أبي أنه حدث: أن رسول الله ﷺ نهى عنها في حجة الوداع.

[أبو داود: النكاح، باب: في نكاح المتعة، رقم: ٢٠٧٢].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: إنما كانت المتعة في أول الإسلام، كان الرجل يَقْدَمُ البلدة ليس له بها معرفة، فيتزوج المرأة بقدر ما يرى أنه يقيم، فتحفظ له متاعه وتصلح له شيئه، حتى إذا نزلت الآية: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المؤمنون : ٦]. قال ابن عباس : فكل فرج سوى هذين فهو حرام.

[الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في تحريم نكاح المتعة، رقم: ١١٢٢].

(**هذين**: الزواج وملك اليمين).

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: لما ولي عمر بن الخطاب رضي الله عنه خطب الناس فقال: إن رسول الله ﷺ أذن لنا في المتعة ثلاثاً، ثم حرمها. والله، لا أعلم أحداً يتمتع وهو محصن إلا رجمته بالحجارة، إلا أن يأتيني بأربعة يشهدون: أن رسول الله ﷺ أحلها بعد إذ حرمها.

[ابن ماجه: النكاح، باب: النهي عن نكاح المتعة، رقم: ١٩٦٣]. (**محصن**: متزوج).

(١) فالعقد باطل، لما جاء عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ نهى عن الشِّغار. قيل لنافع: ما الشغار؟ فقال: أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته، وليس بينهما صداق.

[البخاري: النكاح، باب: الشغار، رقم: ٤٨٢٢. مسلم: النكاح، باب: تحريم نكاح الشغار وبطلانه، رقم: ١٤١٥].

(**الشغار**: من شغر المكان إذا خلا، سمي بذلك لخلوه عن المهر. **ليس بينهما صداق**: أي يكون تزويج كل منهما مهراً للأخرى). والبضع هو الفرج.

(٢) وذلك كما لو قال: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك، فيصح، لأنه ليس فيه إلا شرط عقد في عقد، وذلك لا يفسد النكاح، ويجب لكل منهما مهر المثل إذا حصل الدخول.

سمَّيَا مالاً مَعَ جعل البُضع صداقاً بطل في الأَصَحِّ[١].

ولا يصحُّ إلَّا بحَضْرَة شَاهدَيْن[٢]، وَشَرْطُهُما: حُرِّيةُ[٣]، وذُكُورةُ، وعدالةٌ، وسمعٌ، وبصرٌ[٤]..

---

(١) لذكر البضع في العقد.

(٢) **الركن الثاني من أركان عقد النكاح الشهود**، فلا يصح العقد ولا ينعقد إلا بحضرة شاهدين، لقوله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل».

[ابن حبان: النكاح، باب: ذكر نفي إجازة عقد النكاح بغير ولي وشاهدي عدل، رقم: ٤٠٦٣] وقال: لا يصح في ذكر الشاهدين غيره. وانظر سنن الدارقطني: النكاح: ٣/ ٢٢١ـ ٢٢٥. سنن البيهقي: النكاح، باب: لا نكاح إلا بشاهدين عدلين: ٧/ ١٢٥].

وإنما كان الشهود ركناً من أركان عقد الزواج ـ بخلاف غيره من العقود ـ لعظيم ما يترتب عليه من آثار، واحتياطاً في صيانته عن الجحود والإنكار، لخطر ما يترتب على ذلك من مفاسد وضياع للحقوق والأنساب.

(٣) لأن الشهادة ولاية، ولا ولاية لغير الحر.

(٤) يشترط في شاهدي عقد الزواج:

ـ **أن يكونا ذكرين**، عملاً بظاهر لفظ الحديث: «شاهدي عدل». واحتياطاً أيضاً في هذا العقد، لما في شهادة المرأة من خطر النسيان، ولأن الغالب في عقد الزواج أن يجري بحضرة الرجال، فتصان المرأة عن حضور مجالسهم.

ـ **وأن يكونا عدلين**، فلا تقبل شهادة فاسق عرف بارتكاب كبيرة أو إصرار على صغيرة أو فعل ما يخل بالمروءة، وذلك ما نطق به الكتاب والسنة من اشتراط العدالة فيهما، كما سبق. وكذلك الفاسق لا يقبل خبره، فلا تقبل شهادته. قال تعالى : ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ [الحجرات : ٦].

ـ كما يشترط أن **يكونا سميعين** لتتحقق فائدة الشهادة بسماع صيغة العقد.

بصيرين، لأن الشهادة مأخوذة من المشاهدة، فلابد من رؤية الشاهد لكل من المتعاقدين، ولا يكفي السماع لأن الأصوات تتشابه.

... وفي الأعْمَى وجهٌ[1].

والأصَحُّ انعقادُهُ بابني الزَّوْجَيْن وعَدُوَّيهمَا[2].

وينعقدُ بمستوري العَدَالة عَلَى الصَّحيح[3]، لا مستُور الإسْلام والحُرِّيّة[4].

ولوْ بان فسقُ الشاهد عند العقد فباطلٌ عَلَى المذهَب[5]، وإنَّما يَبينُ بِبيِّنَةٍ أو اتِّفَاق الزَّوْجَيْن[6]. ....

---

(١) بانعقاد النكاح في حضرته، لأنه أهل للشهادة في الجملة.

وكذلك يشترط في الشاهدين أن **يكونا مسلمين**، لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]. ولما في الشهادة من معنى الولاية كما علمت، ولا ولاية لغير المسلم على المسلم. قال الله تعالى: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة: ٧١] وقال: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء: ١٤١] أي سلطاناً وولاية.

ولابد من أن يكون الشاهدان **عارفين بلسان ـ أي بلغة ـ المتعاقدين** التي جرى الإيجاب والقبول منهما بها، لتحصل حكمة الشهادة.

ويشترط ـ أيضاً ـ أن يكون الشاهدان **مكلفين**، أي بالغين عاقلين، فلا تكفي شهادة الصبي ولو كان مميزاً. ولا المجنون، لقوله تعالى: ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ [البقرة: ٢٨٢] وشهادة الصبي لا ترضى في العادة، والمجنون لا يعقل الشهادة.

(٢) لأن هؤلاء من أهل الشهادة، إذا تحققت فيهم الشروط الأخرى.

(٣) فلا يشترط في الشاهدين معرفة عدالتهما الباطنة، بل تقبل شهادتهما ولو كانا مستوري العدالة، أي لا يعرف عنهما ما يخل بها، لأن النكاح يجري غالباً بين أوساط الناس والعوام، فلو كلفوا معرفة العدالة الباطنة ـ التي لا تثبت إلا بالتزكية عند القاضي ـ لشق عليهم ذلك.

(٤) أي إذا لم يعرف إسلامه وحريته لا يصلح للشهادة، ولا ينعقد النكاح، فلابد من معرفةٍ بهما باطناً لسهولة الوقوف على ذلك.

(٥) أي يتبين بطلان العقد، لفوات شرط العدالة.

(٦) أي يثبت فسق الشاهد بشهادة عدلين أو اتفاق الزوجين على فسقه.

... ولا أثَرَ لقَوْل الشاهدين: كُنَّا فَاسقَيْن[١]. وَلَو اعْتَرَفَ به الزَّوْج وَأنْكَرَتْ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا[٢]، وَعَلَيْه نصفُ المَهْرِ إنْ لَمْ يَدْخُلْ بهَا وَإلاَّ فَكُلُّهُ[٣].

ويُسْتَحَبُّ الإشْهَادُ عَلَى رِضَا المَرْأة حَيْثُ يُعْتَبَرُ رضَاهَا[٤]، وَلا يُشْتَرَطُ[٥].

فَصْلٌ [في حكم مباشرة المرأة لعقد الزواج]

لا تُزَوِّجُ امرأةٌ نَفْسَهَا بإذْنٍ[٦]، وَلا غَيْرَهَا بوَكَالَةٍ[٧]، ولا تَقْبَلُ نكَاحاً لأحَد[٨].

---

(١) لأن الحق ليس لهما، فلا يقبل قولهما على الزوجين.

(٢) أي إذا اعترف الزوج بفسق الشاهد ولم تعترف بذلك الزوجة فرق بينهما، مؤاخذة للزوج بقوله.

(٣) لأن حكم اعترافه مقصور عليه، فالإقرار حجة قاصرة، فيلتزم بما يترتب على التفريق من قِبَلِه.

(٤) وهي الثيب البالغة العاقلة، وذلك احتياطاً في العقد ليؤمن إنكارها له.

(٥) الإشهاد على رضاها لصحة العقد، لأن الرضا ليس من نفس العقد، وإنما هو شرط فيه، وقد حصل بإذنها.

(٦) ولا بغير إذن.

(٧) عن الولي ولا بولاية.

(٨) بولاية ولا وكالة، لأنه لا يصح عقدها لنفسها، فلا يصح لغيرها من باب أولى.

والذي يتولى عقد النكاح للمرأة هو الولي، **فهو الركن الثالث من أركان عقد الزواج**، فلا يصح ولا ينعقد إلا به.

وقد دل على اشتراط الولي بعض ما سبق في أدلة الشهود، وكذلك: قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْاْ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة: ٢٣٢].

(**فبلغن أجلهن**: أي انتهت عدتهن. **تعضلوهن**..: تمنعوهن من الزواج).

قال الشافعي رحمه الله تعالى: هذه الآية أصرح دليل على اعتبار الولي، إذ لو لم يكن معتبراً لما كان لعضله معنى. [انظر الأم: النكاح / لا نكاح إلا بولي: ٥/ ١١].

=

والوطْءُ في نكَاح بلا وليٍّ يُوجبُ مَهْرَ المثْل، لا الحَدَّ[1].

وقد دل على فهم الشافعي رحمه الله تعالى لذلك سبب نزول الآية، فقد روى البخاري عن الحسن: ﴿فَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ﴾ قال: حدثني معقل بن يسار: أنها نزلت فيه، قال: زوجت أختاً لي من رجل فطلقها، حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها، فقلت له: زوجتك وفرشتك وأكرمتك، فطلقتها، ثم جئت تخطبها؟ لا والله لا تعود إليك أبداً، وكان رجلاً لا بأس به، وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فأنزل الله هذه الآية: ﴿فَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ﴾ فقلت: الآن أفعل يا رسول الله. قال: فزوجها إياه.

[البخاري: النكاح، باب: من قال: لا نكاح إلا بوليّ، رقم: ٤٨٣٧].

وما رواه أبو داود والترمذي عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي».

[أبو داود: النكاح، باب: في الولي، رقم: ٢٠٨٥. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم: ١١٠١. ابن ماجه: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، رقم: ١٨٨١].

وروى الدارقطني عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «لا تُزوِّج المرأةُ المرأةَ، ولا تزوِّج المرأةُ نفسها». وكنّا نقول: إن التي تُزَوِّجُ نفسها هي الفاجرة.

[الدارقطني: النكاح: ٣/ ٢٢٧، الحديث: ٢٦].

وقوله ﷺ: «لا نكاح إلا بوليّ مُرشد وشاهدي عدل».

[أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي مرشد: ٧/ ١٢٤. ورواه الشافعي رحمه الله تعالى في مسنده: ومن كتاب عشرة النساء: ٢٩١. الدارقطني: (النكاح): ٣/ ٢٢١، ٢٢٢] وقال الإمام أحمد: إنه أصح شيء في الباب. [انظر المغني لابن قدامة: ٩/ ٣٦٨].

والحكمة من اشتراط الولي:

حفظ المرأة عما لا يليق بها، وصيانتها عما يمكن أن تتهم به من قلة الحياء حين تجلس أمام الرجال، وفي جمع منهم، لتعلن رغبتها بالزواج من فلان، وذلك ينافي ما ألفه أهل المروءة في المجتمعات.

(١) وجب مهر المثل للحكم بفساد النكاح، ولم يجب الحد لشبهة صحة النكاح بسبب اختلاف العلماء فيه، فقد قال الحنفية رحمهم الله تعالى بصحته.

=

وَيُقْبَلُ إقْرارُ الْوَلِيِّ بالنِّكَاحِ إن اسْتَقَلَّ بالإنْشَاء، وَإلا فَلا[1]. ويُقْبَلُ إقْرَارُ الْبَالغَة العَاقلَة بالنِّكَاحِ عَلَى الجَديد[2].

وللأبِ تزويجُ البكْر ـ صغيرةً وكبيرةً ـ بغير إذْنِها[3]،........................

[انظر الهداية: النكاح، باب: في الأولياء والأكفاء: ١/ ٢٣١].

(١) أي إذا لم يكن مستقلاً بإنشاء الزواج وقت الإقرار ـ بأن كانت بالغة عاقلة ثيباً ـ فلا يقبل إقراره عليها، لعجزه عن إنشاء العقد إلا بإذنها. ويكون مستقلاً بإنشائه إذا كان مجبراً ـ بأن كانت الزوجة بكراً وهو أب أو جد ـ والزوج كفؤ، فعندها يقبل إقراره، لأن من يملك الإنشاء يملك الإقرار غالباً.

(٢) وإن كذبها الولي والشاهدان إن عينتهما، وقد صدقها الزوج، لأن النكاح حق الزوجين فيثبت بتصادقهما، ولاحتمال نسيان الولي والشهود أو كذبهم.

ولكن لا بد من تفصيلها الإقرار، بأن تقول: زوجني منه وليي فلان بحضرة شاهدين عدلين ورضائي، إن كانت ممن يعتبر رضاها، وهي الثيب البالغة العاقلة.

(٣) وتسمى: ولاية الإجبار، وتعني أن الولي له أن يزوج من تحت ولايته من كفء ولو لم ترض به. وهي للأب والجد أبي الأب خاصة، ولا تكون لغيرهما.

ويشترط في ذلك: أن لا يكون بينها وبين الولي عداوة ظاهرة، وأن لا يكون بينها وبين الزوج عداوة مطلقاً ولو كانت باطنة، وأن يكون الزوج موسراً بحالِّ المهر، وأن يكون المهر من نقد البلد وبمهر المثل، وأن يزوجها من كفء لها، على ما سيأتي في الكفاءة، وأن لا يزوجها بمن تتأذى بمعاشرته لعلة أو مرض، وأن لا يكون قد وجب عليها الحج، فقد يمنعها الزوج لوجوب الحج على التراضي، ويكون لها غرض في تعجيله وتبرئة ذمتها من الفريضة.

وقد دل على ذلك أحاديث، منها:

حديث عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ تزوجها وهي بنت ست سنين، وأدخلت عليه وهي بنت تسع، ومكثت عنده تسعاً.

[البخاري: النكاح، باب: إنكاح الرجل ولده الصغار، رقم: ٤٨٤٠. مسلم: النكاح، باب: تزويج الأب البكر الصغيرة، رقم: ١٤٢٢].

=

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: هذا صريح في جواز تزويج الأب البكر الصغيرة بغير إذنها، لأنه لا إذن لها، والجد كالأب عندنا. وقال: وأجمع المسلمون على جواز تزويجه بنته البكر الصغيرة لهذا الحديث، وإذا بلغت فلا خيار لها في فسخه.
وروى البيهقي من حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «والبكر يزوجها أبوها».
[البيهقي في السنن الكبرى: النكاح، باب: ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار: (٧/ ١١٦)].
عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكتت فهو إذنها، وإن أبت فلا جواز عليها». وفي رواية: «فإن بكت أو سكتت».
[أبو داود: النكاح، باب: في الاستئمار، رقم: ٢٠٩٣. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج، رقم: ١١٠٩. النسائي: النكاح، باب: البكر يزوجها أبوها وهي كارهة، رقم: ٣٢٧٠. الدارقطني (النكاح): ٣/ ٢٤٠، ٢٤١].
(**تستأمر**: تستأذن وتأذن بذلك. **اليتيمة**: البكر البالغة، سميت يتيمة باعتبار ما كان).
وولي اليتيمة ليس بأب، وفي الغالب ليس بجد، فهو غير مُجبِر.
والمراد باليتيمة هنا البالغة باعتبار ما كانت عليه، لأن الاستئمار لا يكون لغير البالغة.

(١) في زواجها إذا كانت بالغة، تطييباً لخاطرها.

روى مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ: قال: «الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر ـ وفي رواية: تستأذن ـ في نفسها، وإذنها صُماتها». وفي رواية: «وإذنها سكوتها».
وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن». قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها؟ قال: «أن تسكت».

وروى البخاري ومسلم ـ واللفظ له ـ عن عائشة رضي الله عنها قالت: سألت رسول الله ﷺ عن الجارية يُنْكِحُها أهلها، أتستأمر أم لا؟ فقال لها رسول الله ﷺ: «نعم تستأمر». فقالت عائشة: فقلت له: فإنها تستحيي. فقال رسول الله ﷺ: «فذلك إذنها إذا هي سكتت».
[البخاري: النكاح، باب: لا يُنكِح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، رقم: ٤٨٤٣، ٤٨٤٤. مسلم: النكاح، باب: استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، رقم: ١٤١٩ ـ ١٤٢١].

=

... وَليس لَهُ تَزْويجُ ثَيِّب إِلَّا بإذنها[1]،..............................

(الثيب: التي سبق لها زواج. **أحق بنفسها**: أولى بالإعراب عن رغبتها أو رفضها. **تستأمر**: تستشار، وليست مشورتها مُلزمة).

استئذان المرأة في تزويج ابنتها:

يستحب للولي أن يشاور أم المرأة في تزويج ابنتها ويستأذنها في ذلك، سواء أكان ولياً مجبراً أم غيره، وفي استئذانها تطييب لقلبها، لأنها حريصة على مصلحة ابنتها، لشفقتها عليها، وفي مشاورتها مشاركة للولي في النظر لما هو أفضل وأنفع للبنت المزوجة، وعدم مشاورة الأم في شأن ابنتها قد يثير سخطها حتى على ابنتها، ففي استئذانها ومشاركتها الرأي إرضاء لها، فهو أفضل وأولى.

وقد دل على ذلك: ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «آمروا النساء في بناتهن».

[أبو داود: النكاح، باب: في الاستئمار، رقم: ٢٠٩٥].

(١) أي لا تثبت ولاية الإجبار على الثيب، فلا تزوج إلا بإذنها صراحة ورضاها.

عن خنساء بنت خذام الأنصارية رضي الله عنها: أن أباها زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأتت رسول الله ﷺ فرد نكاحه.

[البخاري: النكاح، باب: إذا زوج ابنته وهي كارهة فنكاحه مردود، رقم: ٤٨٤٥].

وعن عدي الكندي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الثيبُ تعرب عن نفسها، والبكر رضاها صمتها».

[ابن ماجه: النكاح، باب: استئمار البكر والثيب، رقم: ١٨٧٢. مسند أحمد: ٤/ ١٩٢].

وسبق حديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً: «الثيب أحق بنفسها من وليها». وهو عند البيهقي [في السنن الكبرى: النكاح، باب: ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار: ٧/ ١١٦. والدارقطني (النكاح): ٣/ ٢٤٠].

وعند الترمذي: «لا تُنكح الثيب حتى تُستأمر» . وقال: حديث حسن صحيح.

[الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في استئمار البكر والثيب، رقم: ١١٠٧، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه].

... فإنْ كانَتْ صغيرةً لَمْ تزوج حَتَّى تبلغَ[١].

والجدُّ كالأب عند عَدَمه[٢].

وسواءٌ زَالَت البكارةُ بوطءٍ حَلالٍ أو حَرَامٍ[٣]، ولا أثَرَ لزَوَالِهَا بلا وطء كَسَقْطَةٍ في الأصَحِّ[٤].

وَمَنْ عَلَى حَاشيَة النَّسَب ـ كأخ وَعَمٌ ـ لا يُزَوِّجُ صغيرةً بحَال[٥].

وَتُزَوَّجُ الثَّيِّبُ البالغةُ بصريح الإذْن، ويَكْفي في الْبكْرِ سُكُوتهَا في الأصَحِّ[٦].

والمعتقُ والسلطانُ كالأخ[٧].

وأحقُّ الأولياء أبٌ، ثُمَّ جدٌّ، ثُمَّ أبوهُ، ثُمَّ أخٌ لأبوين، أو لأبٍ، ثُمَّ ابنُهُ وإن سَفَلَ، ثُمَّ عمٌّ، ثُمَّ سائر العَصَبَة كالإرْث[٨].

وَيُقَدَّمُ أخٌ لأبَوَيْن عَلَى أخ لأب في الأظْهَر[٩].

---

(١) ويصح الإذن من الثيب إذا كانت بالغة، فإذا كانت صغيرة لا تزوج حتى تبلغ، لأن إذنها شرط لصحة تزويجها، وإذن الصغيرة غير معتبر شرعاً.

(٢) أو عدم أهليته، لأن الجد له ولاية وعصوبة كالأب.

(٣) والوطء الحلال ما كان بعد عقد زواج صحيح، والحرام هو الوطء بالزنى.

(٤) فلها حكم البكر، لأنها لم تمارس الرجال، فهي لا تزال على غفلتها وحيائها.

(٥) أي بكراً كانت أو ثيباً، لأنه ليس له ولاية إجبار، فلابد من استئذان من تحت ولايته في تزويجها، وقد علمنا أن إذن الصغيرة غير معتبر.

(٦) [انظر الأحاديث في الحواشي السابقة صحيفة: ١٢٣٧ ـ ١٢٣٩].

(٧) فلا يزوج الصغيرة مطلقاً، ولا يزوج الكبيرة إلا بإذنها، بكراً كانت أو ثيباً، لأن ولايته ليست ولاية إجبار.

(٨) كابن العم الشقيق، وابن العم لأب، مهما تباعدا.

(٩) لأن أقوى منه ـ وإن كانت درجة القرابة واحدة ـ حيث إنه يدلي بقرابته بالأبوين.

ولا يُزَوِّجُ ابنٌ ببُنُوَّة[1]، فإن كانَ ابنَ ابن عَم، أو مُعْتِقاً، أو قَاضياً، زَوَّجَ به[2]. فَإنْ لَـمْ يُوجَدْ نَسيبٌ زَوَّجَ المُعتقُ، ثُمَّ عَصَبَتُهُ كالإرثِ[3]. ويُزَوِّجُ عَتيقَةَ المَرأة من يُزَوِّجُ المُعْتِقَةَ مَا دَامَتْ حَيَّةً[4]، وَلا يُعْتَبَرُ إذْنُ المُعْتِقَة في الأصَحِّ[5]، فإذَا مَاتَت زَوَّجَ مَنْ له الوَلاءُ، فَإن فُقِدَ المُعْتقُ وَعَصَبَتُهُ زَوَّجَ السُّلْطَانُ[6]، وَكَذا يُزَوِّجُ إذَا عَضَلَ الْقَريبُ وَالمُعْتقُ[7]، وإنَّمَا يَحْصُلُ الْعَضْلُ إذَا دَعَتْ بَالغةٌ عاقلةٌ إلى كُفءٍ وامْتَنَعَ[8].

---

(١) لأنه لا مشاركة بينه وبينها في النسب، لأن انتسابها إلى أبيها، وانتساب ابنها لأبيه، فلا يعتني بنسبها كما يعتني بنسبه.

(٢) أي بهذه الصفة، لا بالبنوة، ولا تضره البنوة لأنها ليست مقتضية للولاية ولا مانعة منها، فإذا وجد معها سبب آخر يقتضي الولاية لم تمنعه.

(٣) لحديث: «الولاء لحمة كلحمة النسب».

[انظر تخريجه صحيفة: ١١١١، حاشية: ٣].

(٤) بالولاية عليها تبعاً للولاية على المعتِقة.

(٥) لأنه لا ولاية لها ولا إجبار، فلا فائدة في استئذانها.

(٦) المرأة التي في محل ولايته، لقوله ﷺ: «فالسلطان وليُّ مَن لا وليَّ له».

[أبو داود: النكاح، باب: في الولي، رقم: ٢٠٨٣. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم: ١١٠٢. ابن ماجه: النكاح، باب: لا نكاح إلا بوليّ، رقم: ١٨٧٩] عن عائشة رضي الله عنها.

(٧) أي إذا امتنع الولي القريب أو المعتق من تزويج من تحت ولايتهم ـ كما سيأتي ـ فيزوجها السلطان، لأن تزويجها حق عليهم، فإذا امتنعوا من وفائه وفاه الحاكم، ولا تنتقل الولاية إلى الولي الأبعد إلا إذا تكرر المنع من الأقرب ثلاث مرات: فالولاية تنتقل إلى الولي الأبعد، لأن تكرار العضل منه فسوق، فخرج عن أهلية الولاية.

فإذا عضل الأولياء كلهم زوج السلطان جزماً، لقوله ﷺ: «فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له». [انظر الحاشية قبلها].

(٨) أي الولي من تزويجها له، لأنه يجب عليه تزويجها منه.

=

وَلَوْ عَيَّنت كفؤاً، وأَرَادَ الأبُ غَيْرَهُ، فَلَهُ ذلكَ في الأَصَحِّ[1].

فَصْلٌ [في موانع ولاية النكاح]

لا وِلاَيَةَ لرَقيقٍ وصَبيٍّ ومجنون ومُخْتَلِّ النَّظَر بهَرَم أو خبَل[2]، وكذا محجور عليه

وهذا العضل حرام، لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْاْ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٢].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرْهًا ۖ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُواْ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ﴾ [النساء: ١٩] قال: كانوا إذا مات الرجل كان أولياؤه أحق بامرأته، إن شاء بعضهم تزوجها، وإن شاؤوا زوجوها، وإن شاؤوا لم يزوجوها، فهم أحق بها من أهلها، وعند أبي داود: فيعضلها حتى تموت، فنزلت هذه الآية في ذلك. وعند أبي داود: فأحكم الله عن ذلك، ونهى عن ذلك.

[البخاري: التفسير، باب: ﴿لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرْهًا...﴾ رقم: ٤٣٠٣. أبو داود: النكاح، باب: قوله تعالى: ﴿لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرْهًا وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ رقم: ٢٠٨٩ ـ ٢٠٩١].

وعن عائشة رضي الله عنها ـ في قوله تعالى: ﴿وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِى ٱلْكِتَٰبِ فِى يَتَٰمَى ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِى لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَن تَنكِحُوهُنَّ﴾ [النساء: ١٢٧] ـ قالت: هذا في اليتيمة التي تكون عند الرجل، لعلها أن تكون شريكته في ماله، وهو أولى بها، فيرغب عنها أن ينكحها، فيعضُلَها لمالها ولا يُنْكِحُهَا غيرَه، كراهية أنْ يَشْرَكَهُ أحدٌ في مالها. وفي رواية: فنهاهم عن ذلك.

[البخاري: النكاح، باب: من قال: لا نكاح إلا بولي، وباب: إذا كان الولي هو الخاطب، رقم: ٤٨٣٥، ٤٨٣٨. مسلم: التفسير، رقم: ٣٠١٨].

(١) لأنه أكمل نظراً منها، ومثل الأب الجد، وأما غيرهما فليس له ذلك.

وسيأتي بيان الكفاءة والكلام عنها في الفصل الذي بعد الآتي.

(٢) وهو فساد في العقل، ولا ولاية لهؤلاء المذكورين لأنهم لا ولاية لهم على أنفسهم، فلا تكون لهم ولاية على غيرهم من باب أولى.

بسفه عَلَى المذْهَب[1]، وَمَتَى كَانَ الأقربُ ببعض هذه الصِّفَات فالولايةُ للأبعد[2]، والإغماءُ إن كانَ لا يدومُ غالباً انْتُظِرَ إفاقتُهُ، وإنْ كانَ يَدُومُ أَيَّاماً انْتُظرَ[3]، وقيل: للأبْعَد[4]، ولا يَقْدَحُ الْعَمَى في الأصَحِّ[5]، وَلا ولايَةَ لفَاسقٍ عَلَى المذْهَبِ[6].

وَيلي الْكَافرُ الْكَافرَةَ[7]، ....

(١) **بسفه:** أي بسبب سوء تصرفه، فهو لا يتصرف لنفسه، فلا يلي أمر غيره من باب أولى، لنقصانه.

(٢) لخروج الأقرب عن أن يكون ولياً، فصار كأنه غير موجود.

(٣) على الأصح، لأنه قريب الزوال كالنوم.

(٤) أي لا تنتظر إفاقته، بل تنتقل الولاية للأبعد.

(٥) لحصول المقصود بالبحث والسماع.

(٦) من شروط الولي العدالة، بأن يكون لا يُعْرَفُ بارتكاب كبيرة ولا إصرار على صغيرة، دل على ذلك قوله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي مرشد» والمرشد هو العدل.

[أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي مرشد: ٧/ ١٢٦.

ورواه الشافعي رحمه الله تعالى في مسنده: ومن كتاب عشرة النساء: ٢٩١. والدارقطني: (النكاح): ٣/ ٢٢١، ٢٢٢].

وقال الإمام أحمد: إنه أصح شيء في الباب. [انظر: المغني لابن قدامة: ٩/ ٣٦٨].

وفي رواية: «أيما امرأة أنكحها ولي مسخوط عليه فنكاحها باطل». والمراد المسخوط عليه شرعاً، وهو الفاسق. [الدارقطني: النكاح: (٣/ ٢٢١) رقم: ١١].

(٧) أي يلي غير المسلمة وليها غير المسلم، قال تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [الأنفال: ٧٣].

أو السلطان إذا لم يوجد لها ولي، فإنه يزوجها ولو كان مسلماً، لأنه يزوجها بسلطان مُلكِه، لا بالولاية.

أما المسلمة فلا يتولى تزويجها غير المسلم، لأنه لا ولاية لغير المسلم على المسلم، قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء: ١٤١].

فإن كان الأقرب غير مسلم زوجها الأبعد، فإن لم يوجد زوجها السلطان.

=

... وإحرامُ أحد العَاقدَيْن[١] أو الزَّوْجَة يمنعُ صحَّةَ النِّكَاح[٢]، ولا ينقلُ الولايةَ في الأصَحِّ[٣]، فيُزَوِّجُ السُّلْطَانُ عندَ إحْرَام الْوَلِيِّ لا الأبعدُ[٤].

قُلْتُ: ولو أحْرَمَ الْوَلِيُّ أو الزَّوْجُ فعَقَدَ وكيلُهُ الحلالُ لَمْ يَصِحَّ[٥]، والله أعْلَمُ.

وَلَو غَابَ الأقْرَبُ إلى مَرْحَلَتين زَوَّجَ السُّلْطَانُ[٦]، ودَونَهُما لا يُزَوِّجُ إلَّا بإذْنه في الأصَحِّ[٧].

(د) [قول المنهاج: (يلي الكافر الكافرة) أعم وأخصر من قول غيره: ابنته].

(١) من ولي أو زوج أو وكيل عن أحدهما بحج أو عمرة.

(٢) لما رواه مسلم وأصحاب السنن عن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يَنْكِحُ المحرم، ولا يُنكَحُ».

[مسلم: النكاح، باب: تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، رقم: ١٤٠٩. أبو داود: المناسك، باب: المحرم يتزوج، رقم: ١٨٤١. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في كراهية تزويج المحرم، رقم: ٨٤٠. النسائي: مناسك الحج، باب: النهي عن ذلك، رقم: ٢٨٤٢ ـ ٢٨٤٤. ابن ماجه: النكاح، باب: المحرم يتزوج، رقم: ١٩٦٦].

ويكره له أن يخطب امرأة وهو محرم، فقد جاء في بعض روايات حديث عثمان رضي الله عنه: «ولا يخطب». كما يكره أن تُخْطَبَ امرأة وهي محرمة.

وكذلك يكره أن يشهد على عقد زواج، سداً للذريعة، خشية أن يجره ذلك إلى المحرم وهو النكاح.

(٣) أي لا تنتقل الولاية من الأقرب إلى الأبعد بسبب إحرام الولي، لأن الإحرام لا يسلب الولاية، لبقاء الرشد والنظر، وإنما يمنع صحة النكاح كما يمنعه إحرام الزوج أو الزوجة.

(٤) لأن ولاية الأقرب قائمة، فلا ينعقد بولاية الأبعد.

(٥) لأن صحة تصرف الوكيل مشروط بأن يكون الموكل يملك التصرف الذي يقوم به الوكيل، لأن الوكيل فرع من الموكل، والموكل هنا لا يملك ذلك، ففرعه أولى.

(٦) أي سلطان بلدها، ولا تنتقل الولاية إلى الأبعد، لأن الغائب الأقرب فيه أهلية الولاية، والتزويج حق له، فإذا تعذر استيفاؤه منه ناب عنه الحاكم.

(٧) لقصر المسافة، فيحضر أو يوكل من ينوب عنه فيه.

وللمُجْبرِ التَّوْكيلُ في التَّزْويج بغَيْرِ إذنها[1]، ولا يُشْتَرَطُ تَعْيينُ الزَّوْج في الأظْهَر، وَيَحْتَاطُ الوكيلُ فَلَا يُزَوِّجُ غَيْرَ كُفء[2]، وَغَيْرُ المُجْبرِ[3] إنْ قَالَتْ لَهُ: وَكِّلْ، وَكَّلَ، وإنْ نَهَتْهُ فَلَا[4]. وإنْ قَالَتْ: زَوِّجْني، فَلَهُ التَّوْكيلُ في الأصَحِّ[5]، وَلَوْ وَكَّلَ قَبْلَ اسْتئذَانِهَا في النِّكاح لَمْ يَصحَّ عَلَى الصَّحيح[6]، وَلْيَقُلْ وَكيلُ الْوَليِّ: زَوَّجْتُكَ بنْتَ فُلانٍ[7]، وَلْيَقُل الْوَليُّ لوَكيل الزَّوْج[8]: زَوَّجْتُ بنْتي فُلاناً[9]، فيقولُ وكيلُهُ: قبلتُ نكَاحَهَا لَهُ[10].

وَيَلزَمُ المُجْبرَ تَزْويجُ مَجْنُونَةٍ بَالغَةٍ[11]..

---

(١) لأن له أن يزوجها بغير إذنها، فله أن يوكل في ذلك، لكن يسن له استئذانها.

(٢) لأن الإطلاق في الوكالة مقيد بالكفء.

(٣) وهو غير الأب والجد.

(٤) أي فليس له أن يوكل.

(٥) لأنه بالإذن بالتزويج يتصرف بالولاية، فله أن يوكل.

(٦) لأنه لا يملك التزويج بنفسه قبل الإذن، فلا يملك التوكيل به من باب أولى.

(٧) ويزيد عليه ما يميزها عن غيرها إذا التبست بغيرها.

(٨) للزوج أن يوكل من يقبل عنه النكاح أو يوجبه، **وقد دل على ذلك:**

ما رواه أبو رافع رضي الله عنه ـ مولى رسول الله ﷺ ـ قال: تزوج رسول الله ﷺ ميمونة وهو حلال، وبنى بها وهو حلال، وكنت أنا الرسول فيما بينهما.

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في كراهية تزويج المحرم، رقم: ٨٤١، وقال: حديث حسن].

وما ورد: أن النبي ﷺ وكل عمرو بن أمية الضمري رضي الله عنه في نكاح أم حبيبة رملة بنت أبي سفيان رضي الله عنها.

[البيهقي: النكاح، باب: الوكالة في النكاح: ٧/ ١٣٩].

(٩) ويذكر اسم موكله حتى يكون التزويج له.

(١٠) فإن ترك لفظة (له) لم يصح العقد.

(١١) إذا دعت لذلك حاجة أو مصلحة.

=

... **وَمَجْنُونٍ ظَهَرَتْ حاجَتُهُ**[1]**، لا صَغيرةٍ وصَغيرٍ**[2]**. ويلزم المجبرَ وغيرَهُ إنْ تَعَيَّنَ**[3] **إجابةُ ملتمسة التَّزْويج**[4]**، فإن لَـمْ يَتَعَيَّنْ ـ كإخوة ـ فسَألَتْ بَعْضَهُمْ لزمهُ الإجابةُ في الأَصَحِّ**[5]**. وإذا اجتمع أولياءُ في دَرَجَة اسْتُحبَّ أنْ يُزَوِّجَها أفْقَهُهُمْ وأَسَنُّهُمْ برضَاهُمْ**[6]**،** ....

والمصلحة: تكون في المهر والنفقة، فقد تكون لا مال لها، ولا قدرة لوليها أن ينفق عليها، فتكون المصلحة لها أن تزوج لمن يكفيها النفقة ونحوها، ويرعاها ويصونها من أمور كثيرة قد تتعرض لها، فيكون في عدم تزويجها إضرار بها.

ومن المصلحة: أن يُتَوَقَّعَ شفاؤها بقول عدلين من الأطباء، فقد يكون جنونها بسبب شدة شبقها، أي حاجتها للجماع.

والحاجة: أن يظهر منها ميل للرجال ورغبة بهم، فيكون في تزويجها صيانة لها عن الفجور وحفظ لعرضها وإعفاف لها، وفي عدم تزويجها مفسدة لها وللمجتمع وعار على أهلها وعشيرتها.

(١) إذا كان الجنون مطبقاً ـ أي مستمراً ـ وظهرت من المجنون حاجة إلى الزواج، بأن ظهرت عليه أمارات ذلك ـ بدورانه حول النساء وظهور تعلقه بهن ـ لزم الأب أو الجد ـ عند فقد الأب ـ تزويجه، دفعاً للفساد عنه. وكذلك إذا قال عدلان من الأطباء: إنه يتوقع شفاؤه بالزواج، تحصيلاً للمصلحة له.

ومن الحاجة أن يحتاج إلى من يخدمه ويتعهده، ولا يوجد من محارمه من يُحَصِّلُ له ذلك.

(٢) أي لا يلزم الولي المجبر تزويج الصغير أو الصغيرة، سواء أكانا عاقلين أم مجنونين، لعدم الحاجة في الحال، وسيأتي بيان أنه يجوز له ذلك، صحيفة (١٢٥٥).

(٣) أي إن تعين الولي غير المجبر ـ كأخ واحد أو عم واحد ـ لزمه ما يلزم الولي المجبر.

(٤) البالغة إذا دعت إلى كفء، تحصيناً لها، فإن امتنع كان عاضلاً وأثم.

(٥) لئلا يؤدي إلى التواكل، فلا يحصل لها الإعفاف.

وانظر صحيفة (١٢٤١، مع حاشية: ٧، ٨).

(٦) أي برضا الباقين، تحقيقاً للمصلحة، باجتماع الآراء، ولا يتشوش بعضهم باستئثار بعض.

=

... فإن تَشَاحُّوا أقْرعَ[1]، فلَوْ زَوَّجَ غَيْرُ من خَرَجَتْ قُرْعَتُهُ، وقد أذنت لكل مِنْهُمْ، صَحَّ في الأصَحِّ[2]. وَلَوْ زَوَّجَهَا أحَدُهُمْ زَيْداً وآخرُ عَمْراً[3]، فإنْ عُرفَ السابقُ فهو الصَّحيحُ[4]، وإن وَقَعَا مَعاً أو جُهل السَّبْقُ والمَعيَّةُ فَباطلان[5]، وَكَذَا لَوْ عُرف سَبْقُ أحَدِهمَا ولم يتعين[6] عَلَى المذهَب، وَلَوْ سَبَقَ مُعَيَّنٌ ثُمَّ اشْتبَهَ وَجَبَ التَّوَقُّفُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ[7]، فإن ادَّعى كُلُّ زوجٍ علمَها بسبْقِهِ[8] سُمِعَتْ دعواهُما بناءً عَلَى الجديد، وَهُوَ قَبُولُ إقْرَارهَا بالنِّكاح، فَإن أنْكَرَتْ حُلِّفَتْ[9]، وإن أقرتْ لأحدهما ثبتَ نكاحُهُ[10]، وسماعُ دعوى الآخر، وتَحْليفُهَا له يَنْبَني عَلَى القَوْلَيْن فيمن قالَ: هذَا لزيد بَلْ لعَمْرو، هل يغرمُ لعمرو؟ إنْ قُلْنَا نَعَمْ[11]، فَنَعَمْ[12].

ويزوج الأفقه في باب النكاح، لأنه أعلم بشرائطه، ثم أسنهم لأنه أكثر تجربة.

(١) قطعاً للنزاع.

(٢) لأنه مأذون فيه.

(٣) وقد أذنت لكل منهم في تزويجها، وهم في درجة واحدة.

(٤) والثاني باطل، لأنه لم يصادف محلاً خالياً عن التزويج.

(٥) لامتناع الجمع ولتعذر إمضاء العقد حال الجهل، والأصل في الأبضاع التحريم حتى يتحقق السبب المبيح.

(٦) السابق منهما.

(٧) السابق، لأنا تحققنا صحة العقد، فلا يرتفع إلا بيقين، فيمتنعان منها، فلا يحل لواحد منهما الاستمتاع بها، ولا تنكح غيرهما إلا إذا بانت منهما، بأن يطلقاها، أو يموتا، أو يطلقها أحدهما ويموت الآخر، وتنقضي عدتها من آخرهما موتاً.

(٨) أي بسبق نكاحه.

(٩) على نفي العلم به، وينفسخ النكاح.

(١٠) منها بإقرارها، ولا يمين عليها.

(١١) أي يغرم، فنعم: أي تسمع الدعوى، وله التحليف رجاء أن تقر فيغرمها مهر المثل.

(١٢) [انظر في هذا: صحيفة (٩٧٦) من كتاب الإقرار].

وَلوْ تولى طرفيْ عقد في تَزْويج بنْتِ ابنِهِ بابنِ ابنِهِ الآخر صحَّ في الأَصَحِّ(١)، ولا يُزَوِّجُ ابنُ العمِّ نَفْسَهُ(٢) بل يزوجهُ ابن عم في درجته، فإنْ فُقِدَ فالقاضي(٣)، فلو أَرَادَ القاضي نكاحَ من لا وليَّ لها زَوَّجَهُ مَنْ فَوْقَهُ منَ الْوُلاةِ أو خليفتُهُ، وَكَما لا يجوزُ لواحد تَوَلي الطَّرَفَيْن لا يجوزُ أن يُوَكِّلَ وكيلاً في أحدِهمَا أوْ وَكيلَيْن فيهمَا في الأصَحِّ(٤).

---

(١) إذا كان ولي المرأة جدها، وكان له عليها ولاية إجبار ـ كأن كانت بكراً أو مجنونة ـ جاز له أن يزوجها من ابن ابنه الذي تحت ولايته ـ كأن كان صغيراً ولا أب له ـ ويكون في هذه الحالة قد تولى طرفي العقد: الإيجاب والقبول، فيقول: زوجت بنت ابني فلانة من ابن ابني فلان، وقبلت زواجها له.

وإنما جاز ذلك لقوة ولاية الجد، ولوفور شفقته على ولدي ابنيه، فإنه لا يسعى إلا في صلاحهما، ولا يرضى لهما إلا ما فيه خيرهما.

وليس له ذلك إذا كان والد ابنه موجوداً، لأنه هو الولي الأقرب، ولا ولاية للجد عليه. أو كانت بنت ابنه ثيباً، لأنه ليس له عليها ولاية إجبار في هذه الحالة، ولا يزوجها إلا بإذنها، وبالإذن يصير بمثابة الوكيل.

(٢) ممن هي تحت ولايته، لأنه في هذه الحالة يتحد القابل والموجب، وقد جاء في الحديث: «لا بد في النكاح من أربعة: الولي والزوج والشاهدين».

[الدارقطني: النكاح (٣/ ٢٢٥) الحديث: ٢١٩].

(٣) أي قاضي بلدها، لأنه صاحب السلطان والولاية عليها، لا ولي بلده.

(٤) أي ليس له أن يوكل غيره في الإيجاب أو القبول، ويتولى هو الطرف الآخر. أو أن يوكل فيهما وكيلين عنه يتولى كل منهما طرفاً منه، فلا يصح ذلك، لأن فعل الوكيل كفعله، فيعود الأمر إلى توليه طرفي العقد، فيتحد القابل والموجب في العقد، فلا يصح.

والمعنى في المنع فيما سبق: أن مصالح كل من المتعاقدين متضاربة مع مصالح الآخر، فلابد من أن يتولى كل منهما أحد طرفي العقد، ليكون أرعى لمصالحه، وأكثر احتياطاً فيها.

=

فَصلٌ [في الكفاءة في النكاح][1]

ويستأنس لما سبق بما روته عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «لابد في النكاح من أربعة: الولي والزوج والشاهدين».

[انظر الحاشية (٢) من الصحيفة قبلها].

وقلت: يستأنس، ولم أقل: يستدل، لأن الحديث فيه ضعف بسبب وجود راو في سنده مجهول الحال، وهو أبو الخصيب نافع بن ميسرة. والحديث الضعيف لا يصح للاستدلال في الأحكام.

(١) الكفاءة ـ في **اللغة** ـ المماثلة والمساواة، وكل شيء ساوى شيئاً فهو مكافئ له.

[القاموس المحيط، ومختار الصحاح].

وشرعاً: هي صفات تعتبر في الزوج بحيث لا تُعَيَّر الزوجة أو أولياؤها به حسب الزمان والمكان.

والأصح أن هذه الكفاءة ليست شرطاً في صحة النكاح، وإنما هي من مكملاته والأمور المستحبة فيه، كي تدوم العشرة ويكون الوفاق بين الزوجين، ولذا حث على اعتبارها الشارع الحكيم في أمر الزواج.

عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: «تخيروا لنطفكم، فأنكحوا الأكفاء، وانكحوا إليهم».

[الحاكم: النكاح، باب: تخيروا لنطفكم...: ٢/ ١٦٣ وصححه].

والذي دل على أن الكفاءة ليست شرطاً لصحة النكاح:

ما ثبت من فعله ﷺ وأمره وتوجيهه:

ـ روت فاطمة بنت قيس رضي الله عنها قالت: أن زوجها طلقها ثلاثاً، فلم يجعل لها رسول الله ﷺ سكنى ولا نفقة، قالت: قال لي رسول الله ﷺ: «إذا حللت فآذنيني». فآذنته، فخطبها معاوية وأبو جهم وأسامة بن زيد، رضي الله عنهم. فقال رسول الله ﷺ: «أما معاوية فرجل تَرِبٌ لا مال له، وأما أبو جهم فرجل ضَرَّاب للنساء، ولكن أسامة بن زيد». فقالت بيدها هكذا: أسامة! أسامة! فقال لها رسول الله ﷺ: «طاعة الله وطاعة رسوله خير لك». قالت: فتزوجته، فاغتبطت. وفي رواية: فنكحته، فجعل الله فيه خيراً =

واغتبطت به. وفي رواية قالت: فتزوجته، فشرفني الله بأبي زيد، وكرمني الله بأبي زيد.

فإشارته ﷺ لها ونصحها أن تتزوج أسامة رضي الله عنه ـ وهو مولى من موالي قريش، وهي من أشرافها، فهو ليس بكفء لها ـ دليل واضح على أن الكفاءة ليست بشرط لصحة الزواج.

[أخرج الحديث مسلم: الطلاق، باب: المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، رقم: ١٤٨٠. أبو داود: الطلاق، باب: في نفقة المبتوتة، رقم: ٢٢٨٤ ـ ٢٢٨٨. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في أن لا يخطب الرجل على خطبة أخيه، رقم: ١١٣٥. النسائي: النكاح، باب: خطبة الرجل إذا ترك الخاطب أو أذن له، وباب: إذا استشارت المرأة رجلاً فيمن يخطبها هل يخبرها بما يعلم، رقم: ٣٢٤٤، ٣٢٤٥. الموطأ: الطلاق، باب : ما جاء في نفقة المطلقة، رقم: ٦٧. مسند أحمد: ٦/ ٣٧٣، ٤١١-٤١٣، ٤١٦، ٤١٧. الدارمي: النكاح، باب: النهي عن خطبة الرجل على خطبة أخيه، رقم: ٢٠٩٨].

(ترب: فقير. **فقالت بيدها:** أشارت، وقد استعمل القول بمعنى الفعل. **اغتبطت:** حصل لي منه ما يسرني وما تتمناه كل امرأة من زوجها وتحسد عليه إذا حصل لها)

روى البخاري: أنا أبا حذيفة بن عتبة رضي الله عنه ـ وكان ممن شهد بدراً مع النبي ﷺ، تبنى سالماً، وأنكحه بنت أخيه هند بنت الوليد بن عتبة ـ رضي الله عنها ـ وهو مولى لامرأة من الأنصار. وعند النسائي: وكانت هند ـ وعند مالك: وهي يومئذ ـ من المهاجرات.

فواضح أن هنداً ـ رضي الله عنها ـ حفيدة عتبة بن ربيعة، وهو سيد من سادات قريش، وكذلك ابنه الوليد والدها، فالمولى ليس كفأً لها وهي سيدة وابنة السادة.

[البخاري: النكاح، باب: الأكفاء في الدين، رقم: ٤٨٠٠. النسائي: النكاح، باب: تزوج المولى العربية، رقم: ٣٢٢٣ ـ ٣٢٢٤].

وقد مر بك حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها، وكيف أن النبي ﷺ عرض عليها الزواج بأسامة رضي الله عنه ـ وهو من موالي قريش، وليس كفأ لها ـ فأبت أولاً، ثم لما عرضه عليها ثانية نكحته واغتبطت به.

وهناك أمثلة أخرى غير هذه تعرف في كتب السنة:

فزيد بن حارثة ـ رضي الله عنه ـ كان مولى، وزوجه النبي ﷺ بابنة عمته زينب رضي الله =

زَوَّجَهَا الوليُّ غيرَ كُفْءٍ برضاها، أو بعضُ الأولياء المستوين برضَاهَا وَرضَا الباقِينَ صَحَّ(١). وَلو زوجها الأقربُ برضاها فَلَيْسَ للأبعد اعتراضٌ(٢)، وَلَوْ زَوَّجَهَا أحَدُهُمْ به برضَاهَا دُونَ رضاهُمْ لَمْ يَصحَّ(٣)، وفي قول: يَصحُّ، ولهُمْ الْفَسْخُ(٤). وَيجري القَوْلان في تَزْويج الأب بكْراً صغيرةً، أو بالغةً غَيْرَ كُفْءٍ بغير

عنها، وهي بنت أشراف قريش. [انظر ترجمتها في الإصابة: ٤/ ٣٠٧].

وضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب ـ رضي الله عنها ـ تزوجها المقداد بن عمرو رضي الله عنه، وهو مولى، وهي حفيدة عبد المطلب سيد قريش. [انظر الإصابة: ٤/ ٣٤٣].

(١) لأن الكفاءة حق لها ولهم، ولصاحب الحق أن يسقطه، وقد رضي الجميع بإسقاط حقهم، فجاز.

وإذا زوجها بغير كفء ولم ترضَ به: كان لها أن ترفع أمرها إلى القضاء، وتطلب فسخ هذا الزواج، وإن كان كل أوليائها راضين به، لأن الكفاءة حق لها، ولم تسقطه، ولم ترضَ بغيره.

دل على ذلك: ما جاء عن عائشة رضي الله عنها: أن فتاة دخلت عليها فقالت: إن أبي زوجني ابن أخيه ليرفع بي خسيسته، وأنا كارهة. قالت: اجلسي حتى يأتي النبي ﷺ. فجاء رسول الله ﷺ فأخبرته، فأرسل إلى أبيها فدعاه، فجعل الأمر إليها. فقالت: يارسول الله، قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن أعلم: أللنساء من الأمر شيء.

[النسائي: النكاح، باب: البكر يزوجها أبوها وهي كارهة، رقم: ٣٢٦٩. مسند أحمد: ٦/ ١٣٦. وأخرجه ابن ماجه في النكاح، باب: من زوج ابنته وهي كارهة، رقم: ١٨٧٤، من حديث بريدة رضي الله عنه] . (**خسيسته**: دناءته، فيصبح عزيزاً بزواجه مني).

(٢) إذ لا حقَّ له الآن في التزويج، والقرابة تنتشر كثيراً، فيشق اعتبار رضاهم، ولا ضابط يوقف عنده، ولذلك اقتضت المصلحة أن يقتصر على رضا الأقربين.

(٣) أي لم يصح الزواج، إذ لا بد من رضا باقي الأولياء الذين استووا في حق الولاية وكانت ولايتهم ثابتة عند العقد، لأن ذلك حقهم، إذ الزوج غير الكفء لموليتهم يلحق بهم عاراً ونقصاً، فإذا رضوا بإسقاط حقهم كان لهم ذلك.

(٤) لأن النقص يقتضي الخيار لا البطلان، والذي يبدو لي ترجيح هذا القول، لأن الكفاءة =

رضَاهَا[1] ففي الأظهر باطلٌ[2]، وفي الآخر يصحُّ، وَللبالغَة الخيارُ، وللصَّغيرَة إذا بَلَغَتْ.

وَلَوْ طَلَبَت من لا وَليَّ لَهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا السُّلْطَانُ بغير كُفْءٍ فَفَعَلَ، لَمْ يَصحَّ في الأصَحِّ[3].

وَخصَالُ الْكَفَاءة:

سَلاَمَةٌ من العُيُوب المُثْبتَةِ للْخيَار[4].

ليست بشرط، وإنما هي حق، ففواتها يثبت حق الفسخ، كما لو ظهر عيب في أحد الزوجين، والكفاءة عيب على ما سيأتي في بابه. ولو كان العقد يقع باطلاً حال عدم الرضا لما صحت إجازته بعد، وحديث عائشة رضي الله عنها الذي سبق: فيه تخيير الفتاة التي زوجت بغير رضاها، ورسول الله ﷺ أقر إجازتها له، والله تعالى أعلم.

(١) قوله: (بغير رضاها) قيد في البالغة، لأن الصغيرة لا يعتد برضاها وعدمه.

(٢) لأنه على خلاف المصلحة لها، ولأن ولي المال لا يصح تصرفه بغير مصلحة من تحت ولايته، فولي النفس أولى.

(٣) لأنه نائب عن المسلمين، وحق الكفاءة لهم جميعاً، وهو لا يملك إسقاط حقهم، كما لا يمكنه أخذ موافقتهم.

ومقابل الأصح: يصح الزواج، كما لو أذنت للولي الخاص، قال في [مغني المحتاج]: وصححه البلقيني، وقال: إن ما صححه المصنف ليس بمعتمد، وليس للشافعي نص ولا شاهد له ولا وجه له.

(د) [قوله: (لو زوج السلطان من لا ولي لها بغير كفء برضاها لم يصح في الأصح) هو مراد المحرر بقوله: لم يجبها].

(٤) في النكاح، وهذه العيوب سيأتي الكلام عنها مفصلاً في باب الخيار من هذا الكتاب، صحيفة (١٢٩٧)، وهي بإيجاز: العيوب التي توجد في الزوج ومن شأنها أن لا تتحقق المتعة الجنسية بوجودها، ككونه مقطوع الذكر أو أشله، وعيوب من شأنها أن لا تتحقق معها الألفة وحسن المعاشرة، كالجنون والبرص وغيرها من الأمراض المعدية أو المنفرة، =

وَحُرِّيَّةٌ، فَالرَّقيقُ ليسَ كُفؤاً لِحُرَّة[1]، والعتيقُ ليسَ كُفُؤاً لِحُرَّة أصْلِيّة.

وَنَسَبٌ، فَالْعَجَميُّ لَيْسَ كُفءَ عَرَبِيَّة، ولا غَيْرُ قُرشي قُرشيَّةً، وَلا غَيْرُ هَاشمي وَمُطَّلبي لَهُمَا[2].

والأَصَحُّ اعْتبارُ النَّسَب في الْعَجَم كالْعَرَب.

وَعفَّةٌ، فَلَيْسَ فاسقٌ كُفءَ عَفيفَة[3].

حتى ولو كان فيها نفس العيب، لأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه.

فإذا زوجها الولي ممن فيه عيب من هذه العيوب كان لها حق طلب الفسخ، وإذا رضيت به ولم يرض باقي الأولياء كان لهم ذلك أيضاً، لأنهم يعيرون بمثل هذا الرجل، وإن رضي الجميع كان العقد صحيحاً.

(١) ولو كانت عتيقة، لأنها تعير به، وتتضرر بسبب النفقة، ولهذا خيرت بريرة رضي الله عنها لما عتقت وهي زوجة لمغيث رضي الله عنه، وكان عبداً.

[انظر صحيح البخاري: النكاح، باب: الحرة تحت العبد، رقم: ٤٨٠٩. مسلم: العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق، رقم: ١٥٠٤].

(٢) واحتج لهذا: بما رواه واثلة بن الأسقع رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن الله اصطفى كنانة من ولد إسماعيل، واصطفى قريشاً من كنانة، واصطفى من قريش بني هاشم، واصطفاني من بني هاشم».

[مسلم: الفضائل، باب: فضل نسب النبي ﷺ..، رقم: ٢٢٧٦، الترمذي: المناقب، باب: ما جاء في فضل النبي ﷺ، رقم: ٣٦٠٩، ٣٦١٢. مسند أحمد: ٤/ ١٠٧].

وروى الشافعي في مسنده [ومن كتاب الأشربة وفضائل قريش وغيره: ٢٧٨]: أن رسول الله ﷺ قال: «قدموا قريشاً ولا تَقَدَّمُوها».

(٣) والعفة الدين والصلاح والكف عما لا يحل، فمن عرف بالفسوق فليس كفؤاً لمن عرفت بالاستقامة والتزام شرع الله تبارك وتعالى.

وقد دل على هذا: قوله تعالى: ﴿ أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًاۚ لَّا يَسْتَوُۥنَ ﴾ [السجدة: ١٨]. والمراد بالمؤمن في الآية كامل الإيمان، الذي يحجزه إيمانه عن الفجور وارتكاب =

وَحرفَةٌ، فصاحبُ حرفَة دَنيئَة لَيْسَ كُفْءَ أرفَعَ منهُ، فَكَنَّاسٌ وَحَجَّامٌ وَحارسٌ وَرَاعٍ وَقَيِّمُ الحَمَّام لَيْسَ كُفْءَ بنْت خَيَّاط، ولا خَيَّاطٌ بنْتَ تَاجر أو بَزَّاز، ولا هُمَا بنْتَ عَالم وَقَاضٍ(١).

والأصحُّ أنَّ اليَسَارَ لا يُعْتبَرُ(٢)، وأنَّ بَعْضَ الخصَال لا يُقَابَلُ ببعْض(٣).

المحرمات.

ولأن الفاسق مرذول، مردود الشهادة والرواية، غير مأمون على النفس والمال، مسلوب الولايات، ناقص عند الله تعالى وعند خلقه، قليل الحظ في الدنيا والآخرة، فلا يجوز أن يكون كفأً لعفيفة ولا مساوياً لها.

ولاسيما إذا كان فسوقه بارتكاب الزني، والله تعالى يقول: ﴿ٱلزَّانِى لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٣].

(١) ولا ذات علم ممن ليست فيه صفة العلم، قال تعالى: ﴿هَلْ يَسْتَوِى ٱلَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الزمر: ٩].

(٢) لأن المال غادٍ ورائح، ولا يفتخر به أهل المروءات والبصائر، ولا يُعَيَّرُ بقلته إلا ذوو النقص وأهل الدنيا.

ولا اعتبار أيضاً بالسن، فقد تزوج ﷺ من عائشة رضي الله عنها كما علمت، وبينه وبينها قرابة خمسين سنة، وتزوج عمر رضي الله عنه أم كلثوم بنت علي رضي الله عنهما، وهي صغيرة دون البلوغ، وهو يجاوز الخمسين.

روى سعيد بن منصور في [سننه] وعبدالرزاق في [مصنفه]: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خطب ابنة علي رضي الله عنهما، فذكر منها صغراً، فقالوا له: إنما ردك. فعاوده، فقال: نرسل بها إليك تنظر إليها. فرضيها، وكشف عن ساقها، فقالت: أرسل، فلولا أنك أمير المؤمنين للطمت عينيك. [سنن سعيد بن منصور: الترغيب في النكاح، باب: النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها: ١/ ١٤٧، رقم: ٥٢١، واللفظ له. المصنف لعبد الرزاق: النكاح، باب: نكاح الصغيرين: ٦/ ١٦٣].

(٣) فلا تجبر نقيصة بفضيلة، فلا تزوج ـ مثلاً ـ سليمة من العيوب ليست بنسيبة بمعيب نسيب.

وَلَيْسَ له تزويجُ ابنه الصَّغير أمَةً[1]، وَكَذَا مَعيبةً عَلَى المَذْهَب[2]، وَيَجوزُ مَنْ لا تُكَافِئُهُ ببَاقي الخصَال في الأصَحِّ[3].

فَصْلٌ [في تزويج المحجور عليه]

لا يُزَوَّجُ مَجْنُونٌ صَغيرٌ[4]، وَكَذا كبيرٌ إلَّا لحاجة فواحدةً[5]، وله تزويجُ صغير عاقل أكثر من واحدة[6]، ويزوجُ المجنونَةَ أبٌ أو جَدٌّ إنْ ظَهَرَت مَصْلَحَة، ولا تُشْتَرَطُ الحاجةُ[7]، وسواءٌ صغيرةٌ وكبيرةٌ ثيبٌ وبكرٌ[8]، فإن لَمْ يكُنْ أبٌ وجَدٌّ لَمْ تُزَوَّجْ في صغرها[9]، فإن بلغَتْ زَوَّجَهَا السُّلْطَانُ في الأصَحِّ للحاجَة[10]، لا لمصلحة في الأصَحِّ[11].

---

(١) لأن زواج الحر بها يجوز عند خوف العنت على نفسه، وحيث لم يتمكن من زواج الحرة، والصغير لا يخشى عليه العنت.

(٢) أي لا يزوجه بمعيبة بعيب يثبت الخيار، لأنه خلاف المصلحة.

(٣) لأن الرجل لا يعير بالتزوج ممن لا تكافئه.

(٤) لأنه لا يحتاج إليه في الحال، وبعد البلوغ لا يدرى كيف يكون حاله، ولا مصلحة له في تزويجه.

(٥) لأنها تكفيه حاجته. وانظر حاشية (١) مع صحيفة (١٢٤٦).

(٦) إن رأى في ذلك مصلحة له.

(٧) لأنها لا يرجى لها حالة تُسْتَأذن فيها، ولهما ولاية إجبار على الإجمال. وانظر حاشية (١١) مع صحيفة (١٢٤٥).

(٨) وانظر صحيفة (١٢٤٥) مع حاشية (١). وصحيفة (١٢٤٦) مع حاشية (١، ٢).

(٩) لأنه لا إجبار لغيرهما، ولا حاجة لها في صغرها إلى الزواج.

(١٠) للنكاح، كما سبق في حاشية (١١) صحيفة (١٢٤٥).

ويندب له أن يراجع أقاربها تطييباً لقلوبهم. ومقابل الأصح: يزوجها القريب بإذن السلطان، لقيامه مقام إذنها. وأرى ترجيح هذا القول، لأن أقرباءها أعرف بمصلحتها.

(١١) ومقابل الأصح: يزوجها للمصلحة أيضاً كالولي، ونقل صاحب [مغني المحتاج] عن =

ومن حُجرَ عَلَيه بسَفَه لا يَسْتَقلُّ بنكاح[١]، بَلْ يَنْكحُ بإذْن وليّه[٢] أو يقبلُ لهُ الوَليُّ[٣]، فإن أذن له وعين امرأة لَـمْ ينكح غيرها[٤]، وَيَنْكحُهَا بمهر المثْل أو أقَلَّ، فَإن زَادَ فَالمشهُورُ صحَّةُ النِّكاح[٥] بمهر المثل من المسمى[٦]. ولو قالَ: انْكح بألف، ولم يعين امرأةً، نكحَ بالأقلِّ منْ ألف وَمَهْر مثلهَا. ولو أطْلَقَ الإذنَ فالأصَحُّ صحَّتُهُ، وَيَنْكحُ بمَهْر المثْل مَنْ تليقُ به[٧]، فَإن قَبلَ لَهُ وَليُّهُ اشْتُرط إذنُهُ في الأصَحِّ[٨]، ويقبلُ بمهر المثْل فأقَلَّ، فإنْ زَادَ صَحَّ النِّكَاحُ بمَهْر المثْل، وَفي قَوْل: يَبْطُلُ. وَلَوْ نَكحَ السَّفيهُ بلا إذْن فَبَاطلٌ[٩]، فَإن وطئَ لَـمْ يَلْزَمْهُ شَيءٌ، ....

ابن الرفعة قال: وهو الأصح.

(١) لاحتمال أن يعطي مهراً كثيراً فيفني ماله، أو ينفقه في مؤن الزواج.

(٢) لأنه مكلف صحيح العبارة، وإنما حجر عليه حفظاً لماله، فإذا أذن له الولي زال المانع.

(٣) بإذنه، لأنه صحيح العبارة، فيشترط إذنه.

(٤) إذا كان في نكاح غيرها مغارم، فإذا كان زواجه بغيرها لا يزيد عنها مهراً ومؤونة فيصح.

(٥) لأن الخلل في المهر لا يفسد النكاح.

(٦) أي مما عينه له الولي، ويلغو الزائد، لأنه تبرع ممن لا يصح تبرعه.

(٧) على أن لا يستغرق مهر مثلها ماله، فإن كان يستغرقه لم يصح.

(د) [قوله: (نكح بالأقل من ألف ومهر مثلها) هو مراد المحرر وغيره بقولهم: (أقل الأمرين من ألف أو مهر مثلها) لكن الصواب حذف ألف (أو) لأن إثباتها يقتضي أكثر الأمرين من هذا، أو أكثرهما من ذاك، وهذا غير منتظم].

(٨) لأنه مكلف صحيح العبارة، فلابد من إذنه، كما سبق حاشية (٣) أعلى الصحيفة.

(٩) إلا إذا لم يتمكن من مراجعة الولي وخاف على نفسه العنت، فيصح نكاحه.

(د) [قول المحرر: (لو نكح السفيه بغير إذن الولي فباطل) الصواب حذف (الولي) كما حذفه المنهاج، ليدخل فيه ما إذا استأذنه فمنعه، فأذن الحاكم: فإنه يصح قطعاً، مع أن الولي لم يخرج بمنعه مرة عن الولاية، لأنه صغيرة]. أي لأن المنع مرة واحدة صغيرة لا تخرجه عن الولاية.

... وقيلَ: مَهْرُ مثل[1]، وقيلَ: أقلُّ مُتَموَّل.

وَمَنْ حُجرَ عَلَيْه لفَلَس يَصحُّ نكاحُهُ، وَمُؤنُ النّكاح في كَسْبه، لا فيما مَعَهُ[2].

ونكاحُ عَبْد بلا إذْن سَيِّده بَاطلٌ، وبإذْنه صَحيحٌ[3]، وَلَهُ إطلاقُ الإذْن، وَلَهُ تقييدُهُ بامرأة أو قبيلة أو بَلَد، ولا يَعْدلُ عَمَّا أذنَ فيه.

والأظْهَرُ أَنَّهُ لَيْسَ للسَّيِّد إجْبارُ عبده عَلَى النّكاح وَلا عَكْسِه[4]، وَلَهُ إجبارُ أَمَته بأيِّ صفَة كانَتْ، فإنْ طَلَبت لَـمْ يَلزمه تزويجُهَا[5]، وقيلَ: إنْ حَرُمَتْ عَلَيه لَزمَهُ[6]، وإذَا زَوَّجَهَا فالأَصَحُّ أَنَّهُ بالمِلْك لا بولاية، فيُزَوِّجُ مُسْلمٌ أَمَتَهُ الكافرةَ وَفَاسقٌ وَمُكَاتَبٌ، ولا يُزَوِّجُ وَلِيُّ عبدَ صبي، ويُزَوِّج أمتَهُ في الأصحِّ[7].

---

(١) ولعل هذا الأصح.

(٢) أي فيما يكسبه بعد الحجر عليه، لا فيما تحت يده من الأموال التي حجر عليه فيها، لتعلق حق الغرماء بها، كما سبق في كتاب التفليس.

(٣) لقوله ﷺ: «أيما مملوك تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر».
[البيهقي: النكاح، باب: نكاح العبد بغير إذن مالكه: ٧/ ١٢٧].
(**عاهر**: زانٍ].

(٤) أي ليس للعبد البالغ إجبار سيده على تزويجه إذا طلبه، إلا إذا ظهرت حاجته له وخشي عليه الوقوع في الزنى فيزوج إعفافاً له، ودفعاً لشر فجوره. قال تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ [النور: ٣٢].

(٥) إلا إذا كان لا يطؤها، وخشي منها الوقوع في الفجور، للآية السابق ذكرها في الحاشية قبلها.

(٦) أي التي يحرم عليه الاستمتاع بها مؤبداً لنسب أو رضاع أو مصاهرة يلزمه تزويجها إن ظهرت منها حاجة، لأنه لا يتوقع منه قضاء شهوتها.

(٧) (د) [قول المنهاج: (لا يزوج ولي عبد صبي) أصوب من قول المحرر: (لا يجبره) لأنه لا يلزم من عدم إجباره منع تزويجه برضاه. والصحيح منعه، وبه قطع البغوي].

بَابُ: مَا يَحْرُمُ مِنَ النِّكَاحِ[1]

تَحْرُمُ الأمَّهاتُ، وكلُّ من وَلَدَتْكَ أو وَلَدَتْ من وَلَدَكَ فَهيَ أمُّكَ.

والبَنَاتُ، وكُلُّ مَنْ وَلَدْتَهَا أو وَلَدْتَ مَنْ وَلَدَهَا فَبنْتُكَ.

قُلْتُ: والمخلُوقةُ من زناهُ تحلُّ لَهُ[2]، ويحرُمُ عَلَى المرأة وَلَدُهَا مِنْ زِنى[3]، والله أعْلَمُ.

والأخواتُ وَبَناتُ الإخوة والأَخَوات، والعَمّاتُ والخالاتُ، وكُلُّ مَنْ هيَ أخْتُ ذَكَرٍ وَلَدَكَ فَعَمَّتُكَ، أوْ أخْتُ أنثى وَلَدَتْكَ فَخَالَتُكَ[4].

وَيَحْرُمُ هؤلاء السَّبْعُ بالرَّضَاع أيْضاً. وكُلُّ مَنْ أرْضَعَتْكَ أو أرْضَعَتْ مَنْ أرْضَعَتْكَ أو مَنْ وَلَدَكَ أو وَلَدَتْ مُرْضعَتَكَ أو ذَا لَبَنِهَا فأمُّ رَضَاع، وَقس البَاقيَ[5].

---

(١) أي المحرمات في الزواج، فإنه يحرم على الرجل أن يتزوج ببعض النساء، كما يحرم على المرأة أن تتزوج بمن يقابلهن من الرجال.

وبعض هؤلاء المحرمات يحرم الزواج بهن على التأبيد، وبعضهن يحرم لوجود مانع عارض يمنع من الزواج منهن، فإذا زال هذا المانع جاز الزواج بهن، والقاعدة الفقهية تقول: (إذا زال المانع عاد الممنوع).

(٢) أي إذا زنى بامرأة، ثم أتت ببنت فإنه يحل للزاني بأمها أن يتزوج بها، إلا إذا تيقن أنها منه فإنها تحرم عليه، وإذا لم يتيقن كره له الزواج بها، لاحتمال أن تكون من مائه.

(٣) لأنه ولدها يقيناً.

(٤) وتحريم هؤلاء الأصناف السبعة المذكورات ـ كما هو واضح ـ تحريم بسبب النسب. وقد ثبت هذا التحريم بنص القرآن، قال الله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّـٰتُكُمْ وَخَـٰلَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ ﴾ [النساء: ٢٣].

(٥) من الأصناف السبع، ودل على ذلك: **قوله ﷺ**: «الرضاعة تحرم ما يحرم من الولادة». وقوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب».

[البخاري: الشهادات، باب: الشهادة على الأنساب والرضاع..، رقم: ٢٥٠٢، ٢٥٠٣.

=

ولا يَحْرُمُ عليك من أرضعَتْ أخَاكَ وَنَافلتَكَ[1]، ولا أمُّ مُرضعَة وَلَدكَ وَبنْتُهَا[2].

ولا أختُ أخيكَ من نَسَب وَلا رَضَاع، وَهيَ أخْتُ أخيكَ لأبيكَ لأمه وَعَكْسُهُ[3].

مسلم: الرضاع باب: يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة، وباب: تحريم ابنة الأخ من الرضاعة، رقم: ١٤٤٤، ١٤٤٧].

(١) أي ولد ولدك، أي هذان مستثنيان من القاعدة التي قررها الحديث: «يحرم بالرضاع ما يحرم من النسب».

ـ فمن أرضعت أخاك أو أختك تحل لك، لأنه لا رضاع بينك وبينها، ولو كانت أم أخيك أو أختك من النسب حرمت عليك: لأنها إما أمك، أو موطوءة أبيك.

وسمي ولد الولد نافلة أخذاً من قوله تعالى في إبراهيم عليه السلام: ﴿وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ نَافِلَةً﴾ [الأنبياء: ٧٢] أي زيادة على ولد الصلب.

ـ وكذلك من أرضعت ولد ولدك لا تحرم عليك، لأنها لا رضاع بينك وبينها، ولو كانت أم ولد ولدك من النسب حرمت عليك، لأنها إما بنتك، أو موطوءة ابنك.

(٢) وهاتان صورتان أيضاً مستثنيتان من القاعدة السابقة ، وهما:

ـ أم مرضعة ولدك، فإنها تحل لك، ولو كانت المرضعة أم نسب لولدك كانت زوجة لك، فتحرم عليك أمها.

ـ وكذلك بنت مرضعة ولدك، فإنها تحل لك، ولو كانت المرضعة أم نسب لولدك كانت زوجة لك، وحرمت عليك بنتها، لأنها ربيبة لك.

(٣) **وصور ذلك:**

ـ **من النسب**: لك أخ من أبيك من زوجة غير أمك، وله أخت من أمه من زوج غير أبيك، فلك أن تتزوج بها، مع أنها أخت أخيك من النسب.

وعكسه: لك أخ من أمك من زوج غير أبيك، وله أخت من أبيه من غير أمك وأمه، فلك أن تتزوج بها، مع أنها أخت أخيك من النسب.

من الرضاع: أن يرضع أخوك من امرأة، ولها بنت، فهي أخت أخيك من الرضاع لأمه، ولك أن تتزوج بها. وكذلك لو رضع أخوك من زوجة رجل له بنت من غيرها، فهي أخت أخيك من الرضاع لأبيه، ويحل لك الزواج بها.

وَتَحْرُمُ زَوْجَةُ من وَلَدْتَ أو وَلَدَكَ من نَسَبٍ أو رَضَاعٍ[1]، وأمَّهَاتُ زَوْجَتك منهُما[2]، وكَذا بَنَاتُهَا إن دَخَلْتَ بها[3].

---

(١) أي تحرم زوجات الأبناء مهما نَزَلُوا، كما تحرم زوجات الآباء مهما عَلَوْا.
قال تعالى: ﴿ وَحَلَـٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَـٰبِكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣].
(**حلائل**: جمع حليلة وهي الزوجة. **أصلابكم**: أي من النسب، لا من التبني كما كان في الجاهلية)
نصت الآية على تحريم زوجات الأبناء مهما نزلوا، ويثبت التحريم بمجرد العقد.
وقال تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء: ٢٢].
فقد نصت على تحريم زوجات الآباء مهما عَلَوْا، ويثبت هذا التحريم بمجرد العقد أيضاً، لأنه هو المراد بالنكاح.

(٢) أي من نسب أو رضاع.

(٣) قال الله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ .. ﴾ إلى أن قال: ﴿ وَأُمَّهَـٰتُ نِسَآئِكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣]. فقد نصت على تحريم أم الزوجة، وأمها وجدتها مهما علت، وتحرم أم الزوجة بمجرد العقد على البنت.
وقال تعالى: ﴿ وَرَبَـٰٓئِبُكُمُ ٱلَّـٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّـٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣].
(**ربائبكم**: جمع ربيبة وهي بنت الزوجة. **اللاتي في حجوركم**: في رعايتكم، فأشبهن بناتكم. **دخلتم بهن**: كناية عن الجماع. **جناح**: حرج).
نصت الآية على تحريم بنات الزوجة، ولكن هذا التحريم لا يثبت إلا بعد الدخول في الأم. فلو طلقها أو خالعها أو فسخ النكاح بعيب قبل الدخول كان له أن يتزوج بابنتها.
بخلاف العقد على البنت فإنه يحرم الأم بمجرد العقد، والحكمة في هذا التفريق ـ والله أعلم ـ أنه حين يعقد على البنت تخالط أمها هذا العاقد، وربما كانت شابة وليست ذات زوج، فتعجب هذا العاقد أكثر من ابنتها، وقد يحمله ذلك على طلاقها ليتزوج بأمها. بينما هذا الاحتمال ضعيف في حال العقد على الأم، لأنه ليس من الضروري أن تخالط البنت العاقد على أمها، فاحتمال العدول عن الأم إلى البنت ضعيف.

وَمَن وَطِئَ امرأةً بملْك حَرُمَ عَلَيْه أمَّهَاتُهَا وَبَنَاتُهَا وَحَرُمَتْ عَلَى آبائه وأبْنَائه[(١)]، وكَذَا المَوْطوءَةُ بشُبْهَة في حَقِّه[(٢)]، قيلَ: أو حَقِّهَا[(٣)]، لا المزْنيُّ بهَا[(٤)]، وَلَيْسَتْ مُبَاشَرَةٌ بشَهْوَة كَوَطْء في الأظْهَر[(٥)].

وَلو اخْتَلَطَتْ مَحْرَمٌ بنسْوَة قَرْيَة كَبيرَة نكَحَ مِنْهُنَّ، لا بِمَحْصُورَات[(٦)].

ولو طَرَأَ مُؤَبِّدُ تَحْريم عَلَى نكاح قطعه[(٧)] كوطء زوجة ابنه بشبهةٍ[(٨)].

---

(١) تحريماً مؤبداً بالإجماع، لأن الوطء بملك اليمين نازل منزلة عقد النكاح.

(٢) إذا وطئ امرأة بشبهة، كأن ظنها زوجته، أو وطئها بنكاح فاسد: فتحرم عليه أمهاتها وبناتها، كما تحرم هي على آبائه وأبنائه، لأن هذا الوطء تترتب عليه بعض أحكام العقد الصحيح، فيأخذ حكمه من هذه الناحية.

(د) [قول المحرر: (يحرم من جهة المصاهرة بالنكاح الصحيح) الصواب حذف لفظة (الصحيح) كما حذفها المنهاج، فإن حرمة المصاهرة تثبت بالنكاح الفاسد].

(٣) أي كذلك يثبت التحريم إذا كانت الشبهة من قبل الموطوءة، بأن ظنته زوجها حين وطئها.

(٤) فلا تثبت حرمة المصاهرة بوطئها، لأن الله تعالى امتن على الناس بالنسب والصهر، قال تعالى: ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُۥ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا ﴾ [الفرقان: ٥٤]. فلا يثبت الصهر بالزنا كما لا يثبت به النسب.

(٥) أي لو لمس امرأة يظنها زوجته بشهوة أو قبلها، فلا يثبت بذلك حرمة كما تثبت بوطء الشبهة.

(د) [قول المنهاج: (وليست مباشرة بشهوة كوطء في الأظهر) لفظة (بشهوة) زيادة للمنهاج لا بد منها].

(٦) أي يمكن حصرهن وعدهن، فلا ينكح واحدة منهن احتياطاً، لأن الأصل في الأبضاع التحريم، ولا مشقة عليه بتركهن. وجاز له أن ينكح من غير المحصورات مع الاختلاط للمشقة عليه لو منع من ذلك.

(٧) أي منع دوامه واستمراره، ووجب التفريق بين الزوجين.

(٨) فينفسخ نكاحها من ابنه، ويفرق بينهما، كما لا ينعقد عليها ابتداءً.

ويَـحْرُمُ جَمْعُ المرأة وأخْتِهَا أو عَمَّتِهَا أو خَالَتِهَا منْ رَضَاع أو نَسَب[1]، فَإن جَمَعَ

(١) يحرم الجمع بين الأختين بنص القرآن، قال تعالى: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ إِلَّا مَا قَدۡ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٣].

وثبت تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها بالسنة:

روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا يجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها».

[البخاري: النكاح، باب: لا تنكح المرأة على عمتها، رقم: ٤٨١٩. مسلم: النكاح، باب: تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح، رقم: ١٤٠٨].

وقال ﷺ لأم حبيبة بنت أبي سفيان رضي الله عنهما، زوج النبي ﷺ، حين عرضت عليه أن يتزوج بأختها: «إنها لا تحل لي». ثم قال لها: «فلا تعرضن عليَّ بناتِكنَّ ولا أخواتِكُنَّ».

[البخاري: النكاح، باب: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ ...﴾ رقم: ٤٨١٨. مسلم: الرضاع، باب: تحريم الربيبة وأخت الزوجة، رقم: ١٤٤٩].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تنكح المرأة على عمتها، ولا العمة على بنت أخيها. ولا المرأة على خالتها، ولا الخالة على بنت أختها، لا تنكح الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى».

[أبو داود: النكاح، باب: ما يكره أن يجمع بينهن من النساء، رقم: ٢٠٦٥، واللفظ له. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها، رقم: ١١٢٦. النسائي: النكاح، باب: تحريم الجمع بين المرأة وعمتها، وباب: تحريم الجمع بين المرأة وخالتها، رقم: ٣٢٨٨ ـ ٣٢٩٦].

والحكمة في هذا التحريم الحفاظ على صلة المودة بين أفراد الأسرة القريب بعضهم من بعض، لما قد يحصل بين الزوجات المعددات من شقاق بينهن. **دل على ذلك**: حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله ﷺ أن تزوج المرأة على العمة وعلى الخالة، وقال: «إنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم».

[الطبراني في الكبير: ١١/ ٣٣٧، رقم: ١١٩٣١. الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: باب: حرمة المناكحة/ ذكر العلة التي من أجلها زجر عن هذا الفعل، رقم: ٤١٠٤، =

بعقد بطل أو مُرَتَّباً فالثَّاني[1]، وَمَنْ حَرُمَ جَمْعُهُما بنكاح حَرُمَ في الْوَطْء بملْك[2]، لا ملْكُهُما[3]، فإنْ وَطئ واحدةً حَرُمَت الأخْرَى حَتَّى يُحَرِّمَ الأولى[4] كبيع أو نكاح أو كتابة، لا حيض وإحرام[5]، وَكَذَا رَهْنٌ في الأصَحِّ[6]، وَلَوْ مَلَكَهَا ثُمَّ نَكَحَ أُخْتَهَا، أو عَكَسَ، حَلت المَنْكُوحَةُ دُونَهَا[7].

وللعَبْد امْرَأتَان[8]، وَللحُرِّ أرْبَعٌ فَقَطْ[9]، فإنْ نَكَحَ خَمْساً مَعاً بَطَلْنَ، أو مُرَتَّباً

والللفظ عنده: «إنكنَّ إذا فعلتن ذلك قطعتن أرحامكن»].

(١) إذا عقد على امرأتين يحرم الجمع بينهما بعقد واحد كان العقد باطلاً فيهما، إذ لا أولوية لإحداهما على الأخرى. وإن عقد عليهما بالترتيب واحدة بعد الأخرى: كان العقد على الأولى صحيحاً لأنه ليس فيه جمع، والعقد على الثانية باطلاً لأن الجمع حصل به.

(٢) لأنه إذا حرم الجمع بينهما بعقد كان الجمع بينهما في الوطء أشد حرمة، لأنه أقوى.

(٣) فيجوز أن يشتري أختين، أو امرأة وخالتها أو عمتها، أو بنت أخيها أو أختها.

(٤) بمحرم مما ذكر، من بيعها أو تزويجها لغيره أو مكاتبتها.

(٥) لأنها لا تزيل الملك ولا الاستحقاق.

(٦) لأنه يملك وطء الأمة المرهونة بإذن المرتهن.

(٧) لأن فراش النكاح أقوى. وقوله (عكس) أي: نكح إحداهما، ثم ملك أختها.

(٨) أي له أن يجمع بين زوجتين، لأنه على النصف من الحر.

عن عمر رضي الله عنه قال: ينكح العبد امرأتين. وقال علي رضي الله عنه: ينكح العبد اثنتين لا يزيد عليهما. وعن الحكم قال: اجتمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن المملوك لا يجمع من النساء فوق اثنتين.

[البيهقي: النكاح، باب: نكاح العبد وطلاقه: ٧/ ١٥٨].

(٩) أي يجوز للمسلم الحر أن يجمع بين أربع زوجات، فإذا كان على عصمته أربع لم يجز له أن يتزوج بخامسة، لقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾ [النساء: ٣]. دل بمفهومه على أنه لا يجوز الجمع بين أكثر من أربع.

وقد أكد هذا المفهوم أحاديث، منها:

=

فَالخَامسةُ.

وَتَحلُّ الأختُ والخامسةُ(١) في عدَّة بائن لا رَجْعيَّة(٢).

وإذَا طَلَّقَ الحُرُّ ثَلاثاً أو الْعَبْدُ طَلْقَتَيْن لَمْ تحلَّ له حَتَّى تَنْكحَ، وَتَغيبَ بقُبُلهَا حَشَفَتُهُ أو قَدْرُهَا(٣)، بشَرْط الانْتشَار، وَصحَّة النِّكَاح، وَكَوْنه مِمَّنْ يمكن جماعهُ لا طفلاً

ما رواه أبو داود وابن ماجه عن قيس بن الحارث رضي الله عنه قال: أسلمت وعندي ثمان نسوة، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: «اختر منهن أربعاً».

وما رواه الترمذي وابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن غيلان بن سلمة الثقفي ـ رضي الله عنه ـ أسلم وله عشر نسوة في الجاهلية، فأسلمن معه، فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعاً منهن. وأخرجه مالك والشافعي وأحمد، رحمهم الله تعالى:

وأخرج الشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ في [مسنده] عن نوفل بن معاوية رضي الله عنه قال: أسلمت وتحتي خمس نسوة، فقال لي النبي ﷺ: «فارق واحدة منهن».

[أبو داود: الطلاق، باب: في من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان، رقم: ٢٢٤١، ٢٢٤٢. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة، رقم: ١١٢٨. ابن ماجه: النكاح ، باب: الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، رقم: ١٩٥٢، ١٩٥٣. الموطأ لمالك: الطلاق، باب: جامع الطلاق: ٢/ ٥٨٦. ترتيب مسند الشافعي: ٢/ ١٦. مسند أحمد: ٢/ ٤٤].

قالوا: وإذا مُنع استدامة النكاح في الزائد عن أربع فلأن يمنع فيه ابتداء من باب أولى، إذ المعهود في الفقه أنه (يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء) فإذا كان هذا لا يغتفر في الدوام فلأن لا يغتفر في الابتداء أولى.

وعلى هذا إجماع الأمة.

وفي حال خوف عدم العدل فالأَوْلى أن يقتصر على زوجة واحدة، لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً ﴾ [النساء: ٣].

(١) كما سبق في العقد على من يحرم الجمع بينهن.

(٢) لأن الرجعية في فترة عدتها في حكم الزوجة، بينما تُعَدُّ البائن أجنبية عنه.

(٣) **حشفته:** وهي رأس الذكر، أو قدرها من مقطوعها.

عَلَى المَذْهَب فيهنَّ[1]، ولو نكَحَ بشَرْط إذَا وَطئَ طَلَّقَ أو بَانَتْ أو فَلا نكَاحَ بَطَلَ[2]،

---

(١) إذا طلق الرجل زوجته للمرة الثالثة فقد بانت منه بينونة كبرى، أي حرم عليه أن يتزوج بها، فإذا تزوجت برجل غيره بعد انتهاء عدتها منه، وحدث أن طلقها الزوج الآخر وانتهت عدتها منه، جاز عندها للزوج الأول أن يعقد عليها ويتزوجها. **وقد دل على هذا:** قوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. ثم قال سبحانه: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

وحديث امرأة رفاعة القرظي رضي الله عنهما، وهو: ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: جاءت امرأة رفاعة القرظي النبيَّ ﷺ فقالت: كنت عند رفاعة، فطلقني فأبت طلاقي، فتزوجت عبد الرحمن بن الزَّبِير، إنما معه مثل هُدْبَةِ الثوب؟ فقال: «أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك».

[البخاري: الشهادات، باب: شهادة المختبي، رقم: ٢٤٩٦. مسلم: النكاح، باب: لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها الأول حتى تنكح زوجاً وغيره ويطأها ثم يفارقها وتنقضي عدتها، رقم: ١٤٣٣].

(**فأبت طلاقي**: من البت وهو القطع. أي طلقها ثلاثاً. **هدبة الثوب**: حاشيته، شبهت به استرخاء ذكره، وكيف أنه لا قدرة له على الوطء. **تذوقي عسيلته**: كناية عن الجماع، شبه لذة الجماع بلذة ذوق العسل. وعسيلة قطعة صغيرة من العسل، وفيه إشارة إلى أنه يكفي أقل الجماع، وهو دخول حشفة الذكر في الفرج، ولا يكون ذلك إلا بانتشار الذكر، والحشفة هي رأس الذكر وما يكون مغطى بالجلدة التي تقطع بالختان).

وإنما حرمت عليه إلى أن تتحلل بزواج آخر ووطء تنفيراً من الطلاق الثلاث.

وقوله: (على المذهب فيهن) أي في قيد الانتشار، وصحة النكاح، وأن يكون غير طفل ممن يمكن جماعه. ويقابلها: يحصل التحليل بلا انتشار لحصول صورة الوطء، ويكفي الوطء في النكاح الفاسد لأن اسم النكاح يتناوله، وأن الطفل الذي لا يتأتى منه الجماع يحلل.

(٢) هذا النكاح الذي شرط فيه شيء مما ذكر، لأنه شرط يخالف مقتضاه وهو الديمومة، فأشبه التأقيت فيه، وهذا يبطله، وبالتالي لا يحصل به التحليل.

وَفي التَّطْليق قَوْلٌ[1].

فَصْلٌ [فيما يمنع النكاح من الرق]

لا يَنْكحُ مَنْ يَمْلكُهَا أو بَعْضَهَا[2]، ولوْ مَلَكَ زَوْجَتَهُ أو بَعْضَهَا بَطَلَ نكاحُهُ[3]، وَلا تَنْكحُ مَنْ تملكُهُ أو بَعْضَهُ[4]. ولا الحُرُّ أمةَ غَيْره إلاَّ بشُرُوط:

أن لا يكونَ تَحْتَهُ حُرَّةٌ تصلحُ للاسْتمْتَاع[5]، قيلَ: وَلا غَيْرُ صَالحة[6].

وأنْ يَعْجزَ عَنْ حُرَّة تَصْلُحُ، قيلَ: أو لا تَصْلُحُ، فَلَوْ قَدَرَ عَلَى غَائبَة حلّتْ لهُ أمَةٌ إنْ لَحقَهُ مشقَّةٌ ظَاهرَةٌ في قَصْدهَا، أو خَافَ زنىً مُدَّتَهُ. وَلَوْ وَجَدَ حُرَّةً بمؤجل أو بدُون مهر مثْل فالأَصَحُّ حلُّ أمَة في الأولى[7] دونَ الثّانية[8].

وأنْ يَخَافَ زنىً[9]، فَلَوْ أمْكَنَهُ تسرٍّ فَلا خَوْفَ في الأَصَحِّ.

---

(١) أن شرطه لا يبطل العقد، وبالتالي يحصل به التحليل.

(٢) أي لا يعقد عليها عقد زواج.

(٣) لأن الملك أقوى من عقد النكاح، فالملك يملك به الرقبة والمنفعة، والنكاح لا يملك به إلا نوعاً من المنفعة وهو الاستمتاع.

(٤) لتعارض أحكام الملك والزواج، لأنها إذا طالبته بالسفر ـ مثلاً ـ إلى المشرق لأنه مملوك لها، طالبها أن تسافر معه إلى المغرب لأنها زوجته، وإذا دعاها إلى فراشه بحق الزواج بعثته إلى السوق لقضاء أشغالها لأنه ملك لها، وهكذا.

(٥) أي غير متزوج بحرة فيها هذه الصفة.

(٦) لإطلاق النهي في الخبر، وهو ما رواه الحسن البصري قال: نهى رسول الله ﷺ أن تنكح الأمة على الحرة. [البيهقي: النكاح، باب: لا تنكح أمة على حرة..: ٧/ ١٧٥. وقال: هذا مرسل إلا أنه في معنى الكتاب، ومعه قول جماعة من الصحابة رضي الله عنهم. وذكر هذا عن علي وجابر وابن عمر، رضي الله عنهم].
(**معنى الكتاب**: أي ما جاء في القرآن كما سيأتي).

(٧) لأن نكاحه بمهر مؤجل يجعل ذمته مشغولة في الحال، وقد لا يتمكن من أدائه إذا طلب منه.

(٨) لأنه قدر على الزواج بحرة وبمهر واجد له.

(٩) **دل على ذلك**: قوله تعالى : ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ =

وإسْلامُهَا[1]، وَتَحلُّ لحر وَعَبْد كتَابيَّنْ أمةٌ كتابيةٌ عَلَى الصَّحيح، لا لعَبْد مُسْلم في المَشْهُور[2]، وَمَنْ بَعْضُهَا رقيقٌ كَرَقيقة.

ولوْ نكَحَ حُرٌّ أمَةً بشَرْطه، ثُمَّ أيْسَرَ، أو: نكَحَ حُرَّةً، لَمْ تَنْفَسخ الأمةُ[3]. وَلَوْ جَمَعَ مَنْ لا تَحلُّ لَهُ الأمَةُ حُرَّةً وأمَةً بعَقْدٍ بَطَلَت الأمَةُ، لا الحُرَّةُ في الأظْهَرِ[4].

فَصْلٌ [فيمن يحل نكاحها من غير المسلمات ومن لا تحل]

يَحْرُمُ نِكَاحُ منْ لا كتَابَ لَهَا كَوَثَنيَّة وَمَجُوسيَّة[5]،..........................

﴿ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾ ثم قال: ﴿ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِيَ ٱلْعَنَتَ مِنكُمْ﴾ [النساء: ٢٥].

(**طولاً**: غِنىً وفضلاً في المال. **المحصنات**: الحرائر. **فتياتكم**: جمع فتاة، والمراد المرأة المملوكة. **العنت**: الوقوع في فاحشة الزنى).

(١) أي يشترط في الأمة التي يحل للمسلم نكاحها بالشروط السابقة أن تكون مسلمة، فلا يتزوج بأمة غير مسلمة ولو كانت كتابية، لاشتراط الإيمان في نكاح الأمة، واشتراط الحرية في نكاح الكتابية.

قال تعالى في نكاح الأَمة: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾ [النساء : ٢٥]. وقال تعالى في نكاح الكتابيات: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ﴾ [المائدة : ٥].

فالمحصنات في الآيتين المراد بهن الحرائر. **والفتيات**: الإماء. وقوله: ﴿طَوْلًا﴾ أي قدرة وغنى لأجل نكاح الحرة المسلمة.

فدلت الآية الأولى على اشتراط الإيمان في الأمة بقوله: ﴿ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾. كما دلت الثانية على اشتراط الحرية في الكتابية بقوله: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ﴾. فلا يصح زواج الأمة الكتابية.

ولأن غير المسلمة يجتمع فيها نَقْصان، لكل منهما أثر في منع النكاح، وهما الكفر والرق.

(٢) لأن المانع من النكاح كفرها، فساوى الحر في ذلك.

(٣) لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء.

(٤) وبطل نكاح الأمة لقدرته على نكاح الحرة.

(٥) لا يجوز للمسلم أن يتزوج بالوثنية، وهي المشركة، لأنها تعبد الوثن وهو الصنم، وليس =

... وَتحلُّ كتَابيَّةٌ[1]، لكن تُكْرَهُ حربيةٌ وكذا ذمِّيَّةٌ عَلَى الصَّحيح[2]، والكتابيةُ يهوديةٌ

لها دين سماوي. وحرم نكاحها بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢١].

وكذلك **المجوسية**: لا يجوز التزوج بها، لأنها ليست مسلمة ولا كتاب لها، والله تعالى ذكر فيمن يحل نكاحها الكتابية، فقال: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ﴾ [المائدة: ٥].

والمراد بالمحصنات: الحرائر العفيفات.

وروى البيهقي مرسلاً عن الحسن بن محمد بن علي ـ ابن الحنفية، رضي الله عنهم ـ قال: كتب رسول الله إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام: «فمن أسلم قبل منه، ومن أبى ضربت عليهم الجزية، على أن لا تؤكل لهم ذبيحة ولا تنكح لهم امرأة». قال البيهقي: هذا مرسل، وإجماع أكثر المسلمين عليه يؤكده.

[البيهقي: الجزية، باب: الفرق بين نكاح نساء من يؤخذ منه الجزية وذبائحهم: ٩/ ١٩٢. وفي الضحايا، باب: ما جاء في ذبيحة المجوس: ٩/ ٢٨٥]

(١) ليس أحد أبويها غير كتابي، فيجوز للمسلم أن يتزوج بها. **وقد دل على ذلك**: قوله تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥].

والمراد بالطعام هنا: الذبائح. والمراد بالمحصنات: الحرائر العفيفات اللواتي لم يثبت عليهن وقوع في الزنى. وانظر الحاشية السابقة.

(٢) لأن الأصل بالمسلم أن يتزوج بذات الدين من المسلمات، كما علمنا عند الكلام عن الخطبة، والصفات التي ينبغي أن تطلب في كل من الزوجين. وعلمنا أن المراد بذات الدين الملتزمة لأحكام شرع الله ﷻ، والمتأدبة بآداب الإسلام، التي كان عليها زوجات رسول الله ﷺ وبناته ومن بايعنه وزوجات أصحابه اللواتي رضي الله عنهن ورضين عنه. ومن أين أن توجد هذه المعاني لدى امرأة لا تؤمن بالله تعالى وحده رباً، ولا بالإسلام ديناً، ولا بمحمد ﷺ نبياً ورسولاً؟

ولا سيما وأن الزواج بهن قد يصرف بعض المسلمين عن الزواج بالمسلمات، رغبة في جمال أو قلة مؤونة أو مصلحة دنيوية، فيترتب على هذا فتنة في النساء المسلمات .

=

وقد ورد شيء من هذه الكراهة، وخشية هذه الفتنة، عن أصحاب رسول الله ﷺ.
فقد ثبت بإسناد جيد: أن عمر رضي الله عنه قال للذين تزوجوا من نساء أهل الكتاب: طلقوهن. فطلقوهن إلا حذيفة رضي الله عنه، فقال له عمر رضي الله عنه: طلقها. قال: تشهد أنها حرام؟ قال: هي جمرة، طلقها. قال: تشهد أنها حرام؟ قال: هي جمرة. قال: قد علمت أنها جمرة، ولكنها لي حلال. فلما كان بعدُ طلقها، فقيل له: ألا طلقتها حين أمرك عمر؟ قال: كرهت أن يرى الناس أني ركبت أمراً لا ينبغي لي.
[انظر المصنف لعبد الرزاق: النكاح، باب: نكاح نساء أهل الكتاب: ٧/ ١٧٦، رقم: ١٢٦٦٨. سنن سعيد بن منصور: باب: نكاح اليهودية والنصرانية: ١/ ١٩٣، رقم: ٧١٦. المصنف لابن أبي شيبة: النكاح، باب: من كان يكره النكاح في أهل الكتاب: ٤/ ١٥٨. البيهقي في سننه الكبرى: النكاح، باب: ما جاء في تحريم حرائر أهل الشرك دون أهل الكتاب: ٧/ ١٧٢].
فلاشك أن حذيفة رضي الله عنه قد رأى أن الأولى عدم إبقائها على عصمته، وإلا فما كان يطلقها بعد هذه المحاجة لعمر رضي الله عنه.
هذا، على أن الشافعي رضي الله عنه يشرط لصحة الزواج بالكتابية شروطاً لا تنطبق ـ في ظني ـ على واحدة ممن يدين باليهودية أو النصرانية في هذه الأيام، كما سيأتي بعد قليل.
وإضافة لكل ما سبق: في تقديري: أنه لم يكن في الماضي في الزواج بالكتابيات خطر على بيت المسلم كما هو الحال اليوم: من سيطرة الأم غير المسلمة على البيت، ومن توجيه الأولاد والبنات إلى سلوك لا يمت إلى الإسلام بصلة، وكثيراً ما تحمل أولادها على اعتناق دينها فيكون هؤلاء الأولاد مرتدين ومرتدات حسب أحكام شرع الله ﷻ، وكثيراً ما تذهب بهؤلاء الأولاد ـ بعد ما تحقق أغراضها وتشبع غريزتها ـ إلى بلدها إذا كانت أجنبية، أو إلى أسرتها وعشيرتها إن كانت عربية، تاركة ذلك الزوج في الألم والحسرة والندم، وأعرف من هذا أمثلة كثيرة. وهكذا يكون البلاء الأكبر في الزواج بهن على الزوج وعلى المجتمع المسلم، إلا من رحم الله ﷻ، وقليل ما هم.
بينما كان الأمر على خلاف ذلك في العصور الأولى، حيث كان الإسلام هو المخيم على المجتمعات، وللزوج سلطانه في البيت، وهو الموجه للذرية، وقلما كانت كتابية متزوجة
=

أو نَصْرانيَّةٌ[1] لا متمسكةٌ بالزَّبُور وغيره[2]، فإنْ لَـمْ تَكُن الكتابيةُ إسرائيليةً فالأظْهَرُ حلُّهَا إنْ عُلمَ دُخُولُ قَوْمهَا في ذلكَ الدِّين قَبْلَ نَسْخه وَتَحْريفه، وقيلَ: يَكْفي قَبْلَ نَسْخه[3].

والكتابيَّةُ والمنكوحةُ كمسلمة في نَفقَة وَقَسْم وَطَلاق[4]، وَتُـجْبَرُ عَلَى غُسْل حَيْض وَنفَاس وَكَذَا جَنَابَة[5]، وَتَرْك أَكْل خنْزير في الأظْهَر[6]. وَتُـجْبَرُ هي وَمُسْلمَةٌ عَلَى غَسْل ما نَجُسَ منْ أعْضَائهَا[7].

وَتَحْرُمُ مُتَوَلِّدَةٌ من وثنيٍّ وكتابيَّة، وَكَذَا عَكْسُهُ في الأظْهَر[8]، وَإن خَالَفَت

بمسلم تبقى على دينها، بعدما ترى سلوك الزوج المسلم وحسن عشرته بالتزامه لدينه، فتدخل في الإسلام، ولعل هذه هي الحكمة من مشروعية الزواج بهن. على خلاف حال الكثيرين ممن يتزوجون بهن في هذه الأيام، حيث يكون سلوكهم مخالفاً للإسلام في كثير من جوانب حياتهم، فيكونون أسوة سيئة، تجعل هؤلاء الزوجات أكثر بعداً عن فهم الإسلام والرغبة فيه.

(١) قال تعالى: ﴿أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا﴾ [الأنعام: ١٥٦]. قال ابن عباس رضي الله عنهما: هم اليهود والنصارى؟ [تفسير ابن جرير الطبري].

(٢) من الصحف التي ذكرت في القرآن الكريم، كصحف إبراهيم عليه السلام.

(٣) ولو بعد تحريفه، لأن الصحابة رضي الله عنهم تزوجوا منهن ولم يبحثوا عن ذلك.

(٤) مما سيأتي بيانه، لاشتراكهما في الزوجية.

(٥) أي يجبرها زوجها المسلم على ذلك، ليحل له أن يتمتع بها بالوطء.

(٦) ومثله كل ما يتوقف عليه كمال الاستمتاع.

(٧) ليتمكن من الاستمتاع بها، لأنه لا يجوز للمسلم أن يباشر موضع النجاسة من غير ضرورة.

(٨) تغليباً لجانب التحريم.

(د) [قول المحرر: (الأصح لا تحل مناكحة من أحد أبويه كتابي والآخر وثني) يوهم أن الخلاف في الطرفين، وإنما هو إذا كان الأب كتابياً، كما أوضحه المنهاج فقال: ويحرم =

السَّامِرَةُ[1] الْيَهُودَ، وَالصَّابِئُونَ[2] النصارى في أصل دينهمْ حَرُمْنَ[3]، وإلَّا فَلا[4].
وَلَو تَهَوَّدَ نَصْرَانيٌّ أو عَكْسُهُ لَمْ يُقَرَّ في الأظْهر[5]، فإن كانت امرأةً لَـمْ تحلَّ لمسلم، فَإنْ كَانَتْ مَنْكُوحَتَهُ فَكَرِدَّة مُسْلمة[6]، ولا يُقْبَلُ منهُ إلاَّ الإسلامُ[7]، وفي قول: أو دينُهُ الأوَّلُ. وَلَوْ تَوَثَّنَ لَـمْ يُقَرَّ، وَفيما يُقْبَلُ القولان[8]. ولو تَهَوَّدَ وَثَنيٌّ أو تنصَّرَ لَـمْ يُقَرَّ، وَيَتَعَيَّنَ الإسلامُ كَمُسْلم ارْتَدَّ[9].

ولا تَحلُّ مُرْتَدَّةٌ لأحد[10]، وَلَوْ ارتدَّ زَوْجَان أو أحَدُهُمَا قَبْلَ دُخُولٍ تَنَجَّزَت الْفُرْقَةُ[11]، أو بَعْدَهُ وقفت[12]: فَإنْ جمعهما الإسلامُ في العَّدة دامَ النِّكاح[13]، وإلَّا

متولد من وثني وكتابية، وكذا عكسه في الأظهر]. **أقول**: أليس هذا ككلام المحرر؟.

(١) طائفة تعد من اليهود، وسميت بذلك نسبة إلى أصلها السامري الذي عبد العجل.

(٢) طائفة من النصارى، سموا بذلك نسبة إلى صائب عم نوح ﷺ، وقيل: لخروجهم من دين إلى دين.

(٣) لكفرهم بكتابهم، فلم يبقوا أهل كتاب، وإن وافقوهم في الفروع.

(٤) أي إن لم يخالفوهم في الأصول لم يحرمن، لأنهن أهل كتاب، وإن خالفوهم في الفروع.

(٥) أي لم يقر على ما انتقل إليه، ولا تؤخذ منه الجزية، لأنه قد رغب بدين باطل بعد اعترافه ببطلانه، فلا يقر عليه.

(٦) وسيأتي بيان حكمها بعد قليل.

(٧) لقوله تعالى: ﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ ﴾ [آل عمران: ٨٥].

(٨) دينه أو الإسلام، والأظهر: لا يقبل منه غير الإسلام.

(٩) فإنه يتعين الإسلام في حقه.

(١٠) فلا تحل للمسلم لأنها كافرة، ولا لكافر أصلي لأنها لا تزال فيها علقة الإسلام، ولا لمرتد، لأنه لا دوام له، والقصد من النكاح الدوام.

(١١) أي بانت المرأة من الرجل فوراً، لعدم تأكد النكاح بالدخول، ولأنها لا عدة لها.

(١٢) أي ينتظر حتى يتبين استقرارهما على حال.

(١٣) منهما أو من أحدهما، لأنه اختلاف دين بعد الدخول، فلا يوجب الفسخ في الحال، =

فالفُرْقَةُ من الرِّدَّة، وَيَحْرُمُ الوطءُ في التَّوَقُّف[1]، وَلا حَدَّ[2].

كإسلام أحد الزوجين في العدة.

(١) أي في فترة التوقف، لاحتمال انقضاء العدة قبل اجتماعهما في الإسلام، فيتبين انفساخ النكاح من وقت الردة، وعندها يحصل الوطء في حال البينونة.

(٢) لبقاء أحكام النكاح، فأورث ذلك شبهة في وطئه، فسقط الحد.

بَابُ: نِكَاحِ الْمُشْرِكِ[1]

أَسْلَمَ كتابيٌّ أو غَيْرُهُ وَتَحْتَهُ كتابيةٌ دَامَ نكاحُهُ[2]، أو وَثَنيةٌ أو مجوسيةٌ فَتَخَلَّفَتْ[3] قبل دُخُولٍ تَنَجَّزَت الفُرْقَةُ[4]، أو بَعْدَهُ وأَسْلَمَتْ في العدَّة دَامَ نكاحُهُ[5]، وإلاَّ فَالفُرْقَةُ من إسلامِهِ[6]، وَلَو أَسْلَمَتْ وأَصَرَّ فَكَعَكْسِهِ[7]، وَلَوْ أَسْلَمَا مَعاً دَامَ النِّكاحُ[8]، والمَعيةُ بآخر اللَّفْظ[9]،..........................

---

(١) المراد به غير المسلم، كتابياً كان أم غير كتابي.

(٢) لجواز نكاح المسلم الكتابية، كما سبق، وما يصح ابتداؤه فالحكم باستمراره بعد وجوده أولى.

(٣) أي لم تسلم معه.

(٤) بينهما، لأن النكاح لم يتأكد بالدخول، بدليل أنها تبين منه بطلقة واحدة.

(٥) لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: أسلمت امرأة على عهد رسول الله ﷺ، فتزوجت، فجاء زوجها إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إني قد كنت أسلمت وعلمت بإسلامي. فانتزعها رسول الله ﷺ من زوجها الآخر، وردها إلى زوجها الأول.
[أبو داود: الطلاق، باب: إذا أسلم أحد الزوجين، رقم:٢٢٣٨، ٢٢٣٩. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في الزوجين المشركين يسلم أحدهما، رقم: ١١٤٤. ابن ماجه: النكاح، باب: الزوجين يسلم أحدهما قبل الآخر، رقم: ٢٠٠٨].

(٦) أي إذا لم تسلم الزوجة حتى انتهت عدتها تبين أن الفرقة حصلت بينهما من حين إسلام الزوج.

(٧) أي كصورة إسلامه قبلها، فإذا أسلم وهي في العدة بقيا على نكاحهما، وإن انتهت عدتها ولم يسلم تبين أن الفرقة حصلت بينهما من حين إسلامها.

(٨) سواء أكان إسلامهما قبل الدخول أم بعده، لتساويهما في الإسلام المناسب لتقرير زواجهما، كما جاء في بعض روايات الحديث المذكور (حاشية: ٥): كانت أسلمتْ معي. وفي رواية: أسلمتُ معها.

(٩) الذي يصير به كل منهما مسلماً.

... وَحَيْثُ أدَمْنَا[1] لَا تَضر مُقارنةُ العَقْد لمفْسدٍ هُوَ زَائلٌ عِنْدَ الإسْلام وَكَانَتْ بحَيْثُ تحلُّ لَهُ الآنَ، وإنْ بَقيَ المُفْسدُ فَلا نكَاحَ[2]، فيقرُّ عَلَى نكاح بلا ولي وَشُهُود، وفي عِدَّة هي مُنْقَضيةٌ عندَ الإسلام[3]، وَمُؤقت إن اعتقدُوهُ مُؤبَّداً[4]، وكذَا لَوْ قَارَنَ الإسْلام عدَّةُ شُبْهَة عَلَى المَذْهَب[5]، لا نكاحُ مَحْرَم[6].

ولوْ أسْلَمَ، ثُمَّ أحْرَمَ، ثُمَّ أسْلَمَتْ وهُوَ مُحْرِمٌ أقرَّ عَلَى المذهب[7]. ولو نَكَحَ حُرَّةً وأمةً وأسلمُوا تعَيَّنَت الحُرَّةُ، وانْدَفعَت الأمةُ عَلَى المَذْهَب.

ونكاحُ الكُفّار صحيحٌ عَلَى الصَّحيح[8]، وقيلَ: فاسدٌ، وقيلَ: إن أسْلَمَ وَقُرِّرَ تبيَّنَّا صِحَّتَهُ وإلَّا فَلا، فعَلَى الصَّحيح: لو طَلَّقَ ثَلاثاً ثُمَّ أسْلَمَا لَمْ تَحلَّ إلاَّ بمُحَلِّل[9]، وَمَنْ قُرِّرَتْ فَلَها المُسْمَّى الصَّحيحُ[10]، وأمَّا الْفَاسدُ ـ كَخَمْر ـ فَإن قَبَضَتْهُ قَبْلَ

(١) أي حكمنا بدوام النكاح بينهما.

(٢) كما لو كانت محرمة عليه بنسب أو رضاع أو بينونة ثلاثاً.

(٣) لأنه حينئذ يجوز ابتداء نكاحها.

(٤) ويكون ذكر التأقيت لغواً.

(٥) كأن أسلم رجل، فوطئت زوجته بشبهة ثم أسلمت، ثم أسلم في العدة، فلا يؤثر ذلك على النكاح، لأن عدة الشبهة لاتقطع نكاح المسلم، فهذا أولى، لأن أنكحة غير المسلمين يحتمل فيها ما لا يحتمل في أنكحة المسلمين.

(٦) أي إذا كان متزوجاً بمحرم من نسب أو رضاع، فإنه لا يقر عليه، لأنه لا يجوز ابتداؤه في الإسلام.

(٧) لأن طرو الإحرام لا يؤثر في نكاح المسلم، فهذا أولى.

(٨) لحديث غيلان وغيره، كما سيأتي في الصحيفة بعد التالية، فإن النبي ﷺ أمره بإمساك أربع ومفارقة الباقي، ولم يسأله عن شرائط النكاح، فهو إقرار منه ﷺ لأنكحتهم ، ولا يقر باطلاً.

(٩) لاعتبار حكم الإسلام.

(١٠) أي المهر الذي سمي لها إن كان معتبراً شرعاً.

الإسْلام فَلا شيءَ لَهَا[1]، وإلاَّ فَمَهْرُ مثْل[2]، وإنْ قَبَضَت بَعْضَهُ فَلَها قسْطُ ما بقي من مَهْر مثل، وَمَن انْدَفَعَتْ بإسلام[3] بعد دُخُول فَلَهَا المُسَمَّى الصَّحيحُ إنْ صُحِّحَ نِكاحُهُمْ، وإلاَّ فَمَهْر مثل[4]، أو: قَبْلَهُ وصُحِّحَ، فإنْ كَانَ الانْدفاعُ بإسْلامهَا فَلا شَيءَ لَهَا، أو بإسلامه فنصفُ مسمى إن كانَ صحيحاً، وإلاَّ فَنصفُ مَهْر مثْل.

ولو تَرَافَعَ إلَيْنَا ذِمِّيٌّ ومُسْلمٌ وَجَبَ الحُكْمُ[5]، أو ذمِّيَّان وَجَبَ في الأظْهر[6]، ونُقرُّهُمْ عَلَى ما نُقرُّ لَوْ أسْلَمُوا، ونُبْطلُ مَا لا نُقرُّ[7].

فَصْلٌ [في حكم زوجات من أسلم]

أسْلَمَ وَتَحْتَهُ أكثرُ منْ أرْبَع وَأَسلمنَ مَعَهُ أو في العدَّة، أو كُنَّ كتابيَّات، لزمَهُ اختيارُ أربَع، وَيَنْدَفعُ من زَادَ[8]. وإن أسْلمَ مَعَهُ قَبْلَ دُخُول أو في الْعدَّة أرْبَعٌ فَقَط

---

(1) لقوله ﷺ: «الإسلام يجب ما قبله».

[جزء من حديث طويل أخرجه أحمد في مسنده: ٤/ ١٩٩، ٢٠٤، ٢٠٥].

ولأن الأمر انفصل بينهما قبل الإسلام.

(2) لأنها تطالب بمهرها، وينبغي أن يكون معتداً به في الإسلام.

(3) أي انفسخ نكاحها بسبب إسلام أحد الزوجين وعدم إسلام الآخر.

(4) أي إذا لم يصحح نكاحهم، أو لم يصح المسمى.

(5) بينهما بشرعنا، لأنه يجب رفع الظلم عن المسلم، ولا يرفع المسلم إلى غير المسلم، ولا يتركان متنازعين، فردا إلى حاكم المسلمين، لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه.

(6) لقوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]. ولأنه يجب على الإمام منع الظلم عن أهل الذمة، فوجب الحكم بينهم كالمسلمين.

(7) أي إذا ترافع إلينا أهل الذمة في أنكحتهم نقرهم في كل ما ترافعوا فيه إلينا على ما نقرهم عليه لو أسلموا، ونبطل ما لا نقرهم عليه، ونوجب النفقة في نكاح من قررناه، فلو نكح بلا ولي ولا شهود، وترافعوا إلينا: قررنا النكاح وحكمنا بالنفقة. ولو ترافع إلينا المجوس في نكاح مَحْرَمٍ أبطلنا النكاح ولا نفقة.

(8) أي يبطل نكاح من زاد عن الأربعة بعد اختيارهن.

=

تَعَيَّنَّ[1].

وَلَوْ أسلم وتحته أمٌّ وبنتُهَا كتابيَّتَان أو أسْلَمَتَا: فإن دَخَلَ بهمَا حَرُمَتَا أبداً، أو: لا بوَاحدة تَعَيَّنَت البنتُ[2]، وفي قول: يتخيرُ[3]، أو: بالبنت تَعَيَّنَتْ[4]، أو: بالأمِّ حَرُمَتَا أبداً[5]، وفي قول: تبقى الأمُّ[6].

أو[7]: وتحتهُ أمةٌ أسلمتْ مَعَهُ. أو في العدَّة أُقِرَّ إنْ حَلَّتْ لَهُ الأمةُ[8]، وإنْ تَخَلَّفَتْ

روى أبو داود وابن ماجه عن قيس بن الحارث رضي الله عنه قال: أسلمت وعندي ثمان نسوة، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: «اختر منهن أربعاً».

وروى الترمذي وابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن غيلان بن سلمة الثقفي ـ رضي الله عنه ـ أسلم وله عشر نسوة في الجاهلية، فأسلمن معه، فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعاً منهن.

[أبو داود: الطلاق، باب: في من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان، رقم: ٢٢٤١، ٢٢٤٢. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة، رقم: ١١٢٨. ابن ماجه: النكاح، باب: الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، رقم: ١٩٥٢، ١٩٥٣. مسند أحمد: ٢/ ٤٤. ترتيب مسند الشافعي: النكاح، باب: في الترغيب في التزوج: ٢/ ١٦، الحديث: ٤٣. الموطأ: النكاح، باب: مَن أسلم وتحته أكثر من أربع يختار أربعاً واندفع سائرهن: ٢/ ٥٨٦].

(١) أي تعين من أسلم معه قبل الدخول، أو من أسلمن بعده ولكن في العدة بعد الدخول. واندفع نكاح الباقي لتأخرهن عن إسلامه قبل الدخول وعن العدة بعد الدخول.

(٢) لأن العقد عليها يحرم الأم.

(٣) بناء على القول بفساد أنكحتهم، فإنه يصير كأنه لم يعقد على واحدة منهما.

(٤) أي إذا كان قد دخل بالبنت فقد تعينت هي زوجة له، وحرمت عليه الأم أبداً.

(٥) فقد حرمت البنت للدخول بالأم، وحرمت الأم للعقد على البنت.

(٦) وتندفع البنت بوطء الأم، بناء على القول بفساد أنكحتهم.

(٧) أي أسلم.

(٨) أي إن كان يحل له نكاح الأمة، كأن كان عبداً، أو حراً معسراً بنكاح الحرة وخاف على =

قبلَ دُخُول تَنَجَّزَت الفُرْقَةُ[1].

أو إماءٌ[2] وأسلمن مَعَهُ، أو في العدَّة، اختارَ أمة إن حلت لهُ عنْدَ اجتماع إسلامه وإسْلامهنَّ، وإلاَّ انْدَفَعْنَ.

أو: حُرَّةٌ وإماءٌ، وأسلَمْنَ مَعَهُ أو في العدَّة تَعَيَّنَتْ وانْدَفَعْنَ[3]. وإنْ أصَرَّتْ[4] فانقضت عدَّتها اخْتَارَ أمةً، ولَوْ أسْلَمتْ وَعَتَقْنَ ثُمَّ أسْلَمْنَ في الْعدَّة فَكَحَرائرَ فَيَخْتَارُ أرْبعاً[5].

والاخْتيارُ: اخْتَرْتُكِ، أو: قَرَّرْتُ نكاحَك، أو: أمْسَكْتُكِ، أو: ثَبَّتُّكِ. والطَّلاقُ اختيارٌ[6]، لا الظِّهارُ والإيلاءُ في الأصَحِّ[7].

وَلا يَصحُّ تعليقُ اخْتيار ولا فَسْخ، وَلَوْ حَصَرَ الاخْتيارَ في خَمْسٍ انْدَفَعَ مَنْ زَادَ، وعَلَيْه التَّعْيينُ[8]، ونفقتهنَّ حَتَّى يختارَ، فإنْ تَرَكَ الاختيارَ حُبسَ، فإنْ مَاتَ قبلَهُ

نفسه العنت.

(١) أي إن أسلم قبل الدخول ولم تسلم معه، أو أسلم بعد الدخول ولم يجمعهما إسلام في العدة، تنجزت الفرقة بينهما.

(٢) أي أسلم وتحته إماء.

(٣) أي تعينت الحرة، واندفع نكاح الإماء، لأنه لا يحل له نكاحهن ابتداء فلا يجوز له اختيارهن.

(٤) الحرة على الكفر.

(٥) منهن ولو غير التي كانت حرة في الأصل، لالتحاقهن بالحرائر الأصليات.

(٦) أي إذا طلق واحدة منهن يعتبر اختياراً لها، لأن الطلاق تخاطب به الزوجة، فلو طلق أربعاً منهن حرم عليه الجميع، لتحريم الأربع بالطلاق، والباقيات يندفع نكاحهن بالشرع.

(٧) أي فليس كل منهما اختياراً للنكاح، لأن الظهار وصف بالتحريم، والإيلاء حلف على الامتناع من الوطء، وهما بالأجنبية أليق.

(٨) للأربع، العدد الشرعي، دفعاً للضرر عنهن.

اعْتَدَّتْ حاملٌ به[1]، وَذاتُ أشهُر[2] وغيرُ مَدْخُول بهَا بأرْبَعَة أشْهُر وَعَشْر، وذاتُ أقْرَاء بالأكْثَر منَ الأقْرَاء وَأرْبَعَة أشْهُر وَعَشْر[3]، وَيُوقَفُ نَصيبُ زَوْجَاتٍ[4] حَتَّى يَصْطَلحْنَ[5].

فَصْلٌ

[في النفقة حال إسلامها أو إسلام زوجها]

أسْلَمَا معاً اسْتَمَرَّت النَّفَقَةُ، وَلَوْ أسْلَمَ وَأصَرَّتْ حَتَّى انْقَضَت العدَّةُ فَلا[6]، وإنْ أسْلَمَتْ فيهَا لَـمْ تَسْتَحقَّ لمُدَّة التَّخَلُّف في الجَديد، ولو أسْلَمَتْ أوَّلاً، فأسلم في العدَّة أو أصَرَّ فَلَها نَفَقَةُ العدَّة عَلَى الصَّحيح[7]. وإن ارْتَدَّتْ فَلا نَفَقَةَ وَإنْ أسْلَمَتْ في الْعدَّة[8]، وإنْ ارْتَدَّ فَلَهَا نَفَقَةُ الْعدَّة[9].

---

(١) أي بوضع الحمل.

(٢) أي الآيسة والصغيرة التي لا تحيض.

(٣) لأن كل واحدة تحتمل أن تكون زوجة، فعليها عدة الوفاة، أو مفارقة في الحياة فعليها أن تعتد بالأقراء، فوجب الاحتياط لتحل للأزواج بيقين.

(٤) أي يوقف نصيب زوجات مسلمات من تركته: الربع أو الثمن حسب الورثة.

(٥) فيقسم الموقوف على ما يقع عليه الاتفاق بينهن.

(٦) فلا نفقة لها ولا غيرها من المؤن، لإساءتها بتخلفها عن الإسلام، فهي في حكم الناشز.

(٧) لأنها بإسلامها أدت فرضاً مضيقاً عليها وهو الإسلام، فلا يمنع النفقة كصوم رمضان. ولأنها أحسنت بإسلامها، وهو قادر على تقرير النكاح بإسلامه، فصارت كالمطلقة الرجعية: لها النفقة خلال العدة.

(٨) أي إذا ارتدت الزوجة فليس لها نفقة زمن الردة وإن رجعت إلى الإسلام في فترة العدة، لأنها أشد من الناشز، وتستحق النفقة من زمن عودتها إلى الإسلام.

(٩) لأن المانع من المعاشرة والاستمتاع من جهته، ولو ارتدا معاً فلا نفقة لها أيضاً.

بَابُ: الْخِيَارِ[1] والإعْفَافِ وَنِكَاحِ الْعَبْدِ

وَجَدَ أَحَدُ زَوْجَيْنِ بِالآخَرِ جُنُوناً أو جذاماً أو برصاً، أو وَجَدَهَا رَتْقَاءَ أو قَرْنَاءَ، أو وجَدَتْهُ عِنِّيناً أو مَجبوباً ثَبَتَ الخيارُ في فَسْخِ النِّكَاحِ[2]. وَقيل: إنْ وَجَدَ به مثلَ عَيبه فَلا[3]. ....

---

(١) أي ما يثبت فيه الخيار في فسخ عقد الزواج.

(٢) إذا وُجد أحد الزوجين **مجنوناً**، أو **مجذوماً** ـ مصاباً بمرض **الجذام** ـ قيل: هو مرض يحمر منه العضو ثم يسود ثم ينقطع ويتناثر ـ أو **أبرص** ـ مصاباً بالبرص، وهو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته ـ أو وجدت الزوجة **رتقاء** ـ والرتقُ انسداد محل الجماع باللحم ـ أو **قرناء** ـ والقرن انسداد محل الجماع بعظم ـ أو وجد الزوج **عنيناً** ـ والعنة عدم القدرة على الوطء، لعدم انتشار الذكر ـ أو **مجبوباً** ـ والجب قطع الذكر ـ كان للآخر أن يطلب فسخ الزواج فور اطلاعه على العيب، سواء أكان فيه مثل ذلك العيب أم لا، لأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه.

دل على ما سبق: ما روي أنه ﷺ تزوج امرأة من غفار، فلما دخلت عليه رأى بكَشْحِها بياضاً، فقال: «البسي ثيابك والحقي بأهلك. وقال لأهلها: دَلَّسْتُمْ عليَّ».

رواه البيهقي من رواية ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه: فناء عنها، وقال: «أرخي عليك». فخلى سبيلها، ولم يأخذ منها شيئاً.

[السنن الكبرى للبيهقي: النكاح، باب: ما يرد به النكاح من العيوب: ٧/ ٢١٤] .

(**الكشح**: الجَنْب، **والمراد بالبياض**: البرص، وقيس الباقي عليه).

وقوى هذا الحديث ما رواه مالك في الموطأ [النكاح، باب: ما جاء في الصداق والحِباء: ٢/ ٥٢٦] عن عمر رضي الله عنه قال: أيما رجل تزوج امرأة، بها جنون أو جذام أو برص، وفي رواية: أو قرن، فمسها فلها صداقها كاملاً، وذلك غرم لزوجها على وليها.

وثبت خيار الرد للزوجة قياساً على ثبوته للزوج.

ولا يستقل أحد الزوجين بالفسخ، بل يرفع إلى القاضي، لأن القاضي يجتهد فيه ليقرر الفسخ.

(٣) أي فلا خيار لأحد الزوجين إن كان فيه من العيب مثل ما في الآخر، لتساويهما فيه.
=

...وَلَوْ وَجَدَهُ خُنْثَى وَاضحاً فلا في الأظْهَر[١] وَلَوْ حَدَثَ به عيبٌ تخيرت[٢] إلَّا عُنَّةً بَعْدَ دُخُول[٣]، أو بها تَـخَيَّرَ في الجَديد[٤]. ولا خيارَ لولي بحَادث، وَكَذَا بمُقَارنِ جَب وَعُنَّة[٥]، وَيَتَخَيَّرُ بمقَارنِ جُنُون، وَكَذَا جُذَام وَبَرَص في الأَصَحِّ[٦].

وَالخيارُ عَلَى الفَوْر، والفَسْخُ قبل دُخول يُسْقطُ المَهْرَ[٧]، وَبَعْدَهُ: الأصحُّ أَنَّهُ يجبُ مهرُ مثْل إن فُسخَ بمُقَارن[٨]، أو بحَادث بَيْنَ العَقْد وَالْوَطْء جَهلَهُ الوَاطئُ، والمُسَمَّى إنْ حَدَثَ بَعْدَ وَطء[٩]. وَلَوْ انْفَسَخَ بردَّة بعد وَطْء فَالْـمُسَمَّى.

وسبق أن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه.

(١) أي لو وجدت الزوجة الزوج خنثى واضح الذكورة، أو وجد الزوج الزوجة خنثى واضحة الأنوثة، فلا خيار لأحدهما في هذه الحالة، لأن ما في الزوج من سلعة زائدة، أو في الزوجة من ثقبة زائدة، لا يخل بمقصود النكاح ولا يفوت الاستمتاع.

(د) [قول المنهاج: (لو وجده خنثى واضحاً فلا خيار في الأظهر) لفظة (واضحاً) مما زاده، ولا بد منها لبيان المسألة والتنبيه على أن نكاح الخنثى المشكل باطل، فإنه لم يذكره في غير هذا الموضع].

(٢) لحصول الضرر لها بذلك، ولا خلاص لها إلا بالفسخ.

(٣) فلا يثبت لها الخيار، لحصول مقصود النكاح، وقد عرفت قدرته على الوطء ووصلت إلى حقها منه.

(٤) أي إذا حدث فيها تخير الزوج أيضاً، كما لو حدث فيه. وفي **القديم**: لا خيار له، لتمكنه من الخلاص بالطلاق.

(٥) لاختصاص الزوجة بالضرر، ولا عار على الولي فيه.

(٦) لأن العار يلحقه بذلك، كما تخشى العدوى للنسل.

(٧) لأنه إن كان العيب فيه فهي الفاسخة فلا شيء لها، وإن كان فيها فالفسخ بسبب وجد فيها، فكأنها هي الفاسخة.

(٨) أي بعيب مقارن للعقد.

(٩) لاستقرار المهر المسمى بالوطء.

ولا يَرْجِعُ الزَّوْجُ بَعْدَ الْفَسْخ بالمَهر عَلَى مَنْ غرَّهُ في الجَديد(١). وَيُشْتَرَطُ في الْعُنَّة رَفْعٌ إلى حَاكم، وَكَذَا سَائرُ العُيُوب في الأصحِّ(٢)، وتثبتُ العنةُ بإقراره أو ببينة عَلَى إقراره(٣)، وَكذا بيَمينهَا بعد نكوله في الأصَحِّ(٤)، وإذَا ثَبَتَت ضَرَبَ القَاضي لَهُ سَنَة بطَلَبهَا(٥)، فَإذا تَمَّتْ رَفعَتْهُ إليه، فإن قال: وَطئتُ، حُلِّفَ، فإن نكَلَ حلفت، فَإن حَلَفَت أو أَقَرَّ اسْتَقَلَّتْ بالفسخ، وقيل: يحتاج إلى إذن القاضي أو فَسْخه(٦)، ولو اعتزلته أو مَرضَت أو حُبسَتْ في المُدَّة لَمْ تُحْسَبْ(٧)، ولو رضيت بعدَهَا بِهِ بَطَلَ حَقُّهَا(٨)، وَكَذَا لَوْ أَجَّلَتْهُ عَلَى الصَّحيح(٩).

ولو نكَحَ وَشُرطَ فيهَا إسلامٌ أَوْ في أَحَدهمَا نَسَبٌ أو حُرِّيَّةٌ أو غَيْرُهُمَا، فأُخْلِفَ

---

(١) لاستيفائه المنفعة بالاستمتاع. وفي القديم: يرجع للتدليس عليه بإخفاء العيب، ودل عليه قول عمر رضي الله عنه كما سبق في الحاشية (٢) الصحيفة قبل السابقة.

(٢) لأن الفسخ مجتهد فيه، فيحتاج إلى نظر وقضاء.

(٣) ولا يتصور ثبوتها بالبينة، لأنه لا مطلع للشهود عليه.

(٤) أي إذا أنكر العنة ولم يحلف ردت اليمين عليها وصدقت إذا حلفت.

(٥) من يوم المرافعة إليه، لأن عدم الوطء قد يكون لعلة تذهب باختلاف الفصول.

أخرج البيهقي عن عمر رضي الله عنه أنه قال في العنين: يؤجل سنة، فإن قدر عليها، وإلا فرق بينهما، ولها المهر وعليها العدة. وفي رواية عن الشعبي عن عمر مرسلاً: قال فيه: لا أعلمه إلا من يوم ترفع إلى السلطان.

[سنن البيهقي: النكاح، باب: أجل العنين: ٧/ ٢٢٦].

(٦) أي أن يفسخه القاضي أو يأذن لها بالفسخ، لأنه محل نظر واجتهاد، فيقوم به القاضي بنفسه أو يأذن فيه.

(٧) تلك السنة، لأن عدم الوطء يضاف إليها، وتستأنف سنة أخرى.

(٨) من الفسخ.

(٩) أي أجلته بعد انتهاء المدة المضروبة، لأن الفسخ على الفور، فتأجيلها يفوته عليها.

فَالأظهَرُ صحةُ النَّكَاحِ[1]، ثُمَّ إن بَانَ خَيراً مما شُرِطَ فَلا خَيارَ، وإنْ بَانَ دُونَهُ فَلَهَا الخَيَارُ، وَكَذَا لَهُ في الأَصَحِ[2]. وَلَو ظَنَّهَا مُسْلِمَةً أو حُرةً، فَبَانَتْ كتَابيَّةً أو أمةً ـ وهي تَحِلُّ لَهُ[3] ـ فَلا خيارَ في الأظْهَر.

وَلَو أذنَتْ في تَزْويجهَا بِمَن ظَنَّتهُ كُفُواً، فَبَانَ فسْقُهُ أو دَناءة نَسَبه وَحرفَته، فَلا خِيَارَ لَـهَا.

قُلْتُ: وَلَو بَانَ مَعيباً أو عَبْداً فَلَهَا الخيارُ، والله أعْلَمُ.

ومتى فسخَ بخُلْفٍ[4] فحُكْمُ المَهْر وَالرَّجُوع بِهِ عَلَى الغَار ما سَبَقَ في الْعَيْب[5]، والمُؤَثِّرُ تغريرٌ قارنَ العَقْدَ. وَلَو غُرَّ بحُرِّيَّةِ أمَةٍ وَصَحَّحْنَاهُ فالولدُ قبل العلم حُرٌّ، وعَلَى المغْرُور قيمتُهُ لسيدهَا، ويرجعُ بها عَلَى الغَارِّ. والتَّغْريرُ بالـحُرِّيَّة لا يُتَصَوَّرُ منْ سَيِّدهَا، بَلْ مِنْ وَكيله أو منها، فإن كان منها تعلَّقَ الْغُرْمُ بذمَّتهَا، ولو انفصل الولد ميتاً بلا جناية فلا شيء فيه[6].

ومن عُتقَتْ تَحتَ رقيق، أو من فيه رقٌّ، تَخَيَّرَتْ في فسخ النِّكاح، والأظهرُ أنهُ عَلَى الفور[7]، فإن قالتْ: جهلتُ العتقَ، صُدِّقَتْ بيمينها إن أمكن: بأن كان المعتقُ

(١) لأن الخلف في الشرط لا يوجب فساد العقد.

(٢) ولكل منهما الفسخ في هذه الحالة ولو بغير قاض.

(٣) أي يحل له نكاح الأمة بشرطه السابق، وهو العجز عن نكاح الحرة مع خوف الوقوع في الفاحشة.

(٤) أي بخلف الشرط.

(٥) صحيفة (١٢٨١).

(٦) لأن حياته غير متيقنة.

(٧) من غير أن ترفع الأمر للحاكم، لأنه ثابت بالنص وبالإجماع، فقد روى البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها: أن بريرة رضي الله عنها عتقت، فخيرها رسول الله ﷺ فاختارت نفسها.

=

غائباً، وَكَذا إن قالتْ: جهلتُ الخيار به، في الأظهر[1]. فإن فسخت قبل وطء فلا مَهْرَ، وَبَعْدَهُ بعتق بعدهُ وَجَبَ المُسَمَّى[2]، أو قبلهُ[3] فمهرُ مثل، وقيلَ: المُسَمَّى. وَلو عُتِقَ بعضُها أو كُوتبَتْ أو عُتقَ عَبْدٌ تحته أمة فلا خيارَ[4].

فَصْلٌ [في الإعفاف ومن يجب له وعليه]

يلزمُ الوَلَدَ إعفافُ الأب وَالأجدَاد عَلَى المشهور: بأنْ يُعْطيَهُ مَهْرَ حُرَّة[5]، أو يقول: انْكحْ وأعطيكَ المَهْرَ، أو: يَنكحَ لَهُ بإذْنه وَيُمْهرَ، أو يملكه أمة أو ثَمَنَهَا، ثُمَّ عَلَيه مُؤنَتُهُمَا[6]،...

[البخاري: النكاح، باب: الحرة تحت العبد، رقم: ٤٨٠٩. مسلم: العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق، رقم: ١٥٠٤].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن زوج بريرة كان عبداً يقال له مغيث، كأني أنظر إليه يطوف خلفها يبكي ودموعه تسيل على لحيته، فقال النبي ﷺ لعباس: «يا عباس، ألا تعجب من حب مغيث بريرة، ومن بغض بريرة مغيثاً». فقال النبي ﷺ: «لو راجعتِه». قالت: يا رسول الله، تأمرني؟ قال: «إنما أنا أشفع». قالت: لا حاجة لي فيه.

[البخاري: الطلاق، باب: شفاعة النبي ﷺ في زوج بريرة رضي الله عنه، رقم: ٤٩٧٩].

(١) لأن مثل هذا يمكن أن يخفى على الناس غالباً.

(٢) لاستقراره بالوطء.

(٣) أي عتقت قبل الوطء، ولم تعلم به إلا بعد التمكين من وطئها.

(٤) لأنه لا يعير بالزواج بالأمة، ويمكنه الخلاص منها بالطلاق.

(٥) لأن ذلك من حاجاتهم الأساسية، بل ربما كانت أهم من النفقة والكسوة، كي لا يتعرضوا للفاحشة التي تفضي إلى الهلاك، وذلك لا يليق بحرمة الأبوة، وليس من المصاحبة بالمعروف المأمور بها في قوله تعالى: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: ١٥]. وذلك في حال عسر الأب ونحوه، ويسر الولد ونحوه، وحاجة الوالد إلى النكاح، كما سيأتي.

(٦) أي نفقة الأب وزوجه وما يحتاجانه من الكسوة وغيرها.

... وليس للأب تَعْيينُ النِّكاح دُونَ التَّسَرِّي وَلا رَفيعَة[1]، وَلَوْ اتفقَا عَلَى مَهْر فَتَعيينُهَا للأب[2]، ويجبُ التَّجْديدُ إذَا مَاتَت أو انْفَسَخَ بردَّة أو فَسَخَهُ بعَيْب، وَكَذَا إنْ طَلَّقَ بعُذْر في الأَصَحِّ[3]، وإنَّمَا يجبُ إعْفَافُ فَاقد مَهْر مُحْتَاج إلى نِكَاح[4]، ويُصَدَّقُ إذا ظَهَرت الحاجةُ بلا يمين[5].

ويحْرُمُ عليْه وَطْءُ أَمَة وَلَده[6]، والمذهبُ وُجُوبُ مَهْر لا حَدٍّ[7]، فَإن أحْبَلَ

---

(١) أي امرأة ذات حسب وجمال، إذ المطلوب من الولد إعفاف الوالد على الوجه الذي سبق، وليس للوالد تحديد وجه من وجوه الإعفاف، كي لا يجحف الوالد بحق الولد والغرض يحصل بدون ذلك. والتسري هو وطء الأَمَة التي يملكها، فالمراد: يمكن أن يعف الولد أباه بأن يشتري امرأة مملوكة يملكه إياها.

(٢) لأنه أقرب إلى إعفافه، ولا ضرر في ذلك على الولد طالما أنهما اتفقا على المهر.

(٣) لأنه معذور في هذه الأحوال، أما لو طلق لغير عذر فلا يجب على الولد تجديد زواجه، لأنه هو الذي فوت على نفسه ما هو محتاج إليه.

(٤) بأن كانت نفسه تتوق إلى الوطء، ولو لم يخف على نفسه الوقوع في الزنى، أو كان يحتاج إلى الخدمة والاستئناس، فيجب تلبية حاجته أيضاً.

(٥) لأن ذلك مما لا يليق بحرمته، إلا إذا كان حاله يكذب ذلك.

(٦) لأنها ليست مما ملكت يمينه ولا هي زوجة له، والله تعالى يقول: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ﴾ [المؤمنون: ٥ ـ ٧] أي المعتدون المجاوزون لحدود شرع الله ﷻ.

(د) [قوله: (ويحرم وطء أَمة ولده) يعم أَمة الابن والبنت].

(٧) فيجب المهر للولد على أبيه لأنه وطء شبهة، فيجب به المهر. ولم يجب الحد عليه لما له في مال ولده من شبهة الملك، فقد روى عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إن لي مالاً وولداً، وإن والدي يجتاح مالي؟ قال: «أنتَ ومالكَ لوالدك، إن أولادكم من أطيب كسبكم، فكلوا من كسب أولادكم»..

[أبو داود: البيوع، باب: في الرجل يأكل من مال ولده، رقم: ٣٥٣٠. ابن ماجه: =

فَالْوَلَدُ حُرٌّ نسيبٌ[1]، فإنْ كانَتْ مستولَدَةً للابن لَمْ تصر مُسْتَوْلَدَة للأب[2]، وإلا فالأظهرُ أنَّهَا تَصيرُ، وأنَّ عَلَيه قيمتَهَا مَعَ مهر[3]، لا قيمةَ ولد في الأصَحِّ[4]، ويَحْرُمُ نكَاحُهَا[5]، فَلَوْ مَلَكَ زَوْجَةَ وَالده الَّذي لا تَحلُّ لَهُ الأمةُ[6] لَمْ يَنْفسخ النِّكَاحُ في الأصَحِّ[7]، وَلَيْسَ لَهُ نكَاحُ أمة مُكَاتَبِهِ[8]، فَإنْ مَلَكَ مُكَاتَبٌ زَوجَةَ سَيِّدِهِ انْفَسَخ النِّكاحُ في الأصَحِّ[9].

التجارات، باب: ما للرجل من مال ولده، رقم: ٢٢٩٢. مسند أحمد: ٢/ ٢٠٤. البيهقي: النفقات، باب: نفقة الوالدين: ٧/ ٤٨٠].

(**يجتاح**..: يصرفه في حوائجه بحيث يستأصله ولا يبقي لي منه شيئاً . **أنت ومالك**..: هذا القول على سبيل المبالغة في حق الوالد، وإلا فالوالد لا يملك ولده، حتى لو كان عبداً فاشتراه عتق عليه. والمراد: إن لأبيك أن يأخذ من مالك ما يحتاج إليه كما يأخذ من مال نفسه. من **أطيب كسبكم**: أي من أفضل ما سعيتم وبذلتم الجهد في تحصيله).

(١) أي ينسب للواطئ للشبهة.

(٢) أي لا تصبح أم ولد له تعتق بموته، بل تبقى أم ولد لابنه.

(٣) لأن كلاً منهما وجب بسبب مختلف عن الآخر: فالمهر للوطء، والقيمة للاستيلاء.

(٤) لأنه التزم قيمة الأم، والولد جزء منها وتبع لها.

(٥) أي لا يحل أن يتزوج الوالد بأمة ـ إن كان يجوز له التزوج بالأمة ـ هي ملك ولده، لما له من شبهة ملك في مال ولده، و مالك الأمة لا يحل له عقد زواج عليها.

(٦) الآن، لأنه أيسر بعد الزواج بها.

(٧) لأن الأصل في النكاح الثابت الدوام، وللدوام من القوة ما ليس للابتداء.

(٨) أي إذا ملك العبد المكاتب أمة فليس لسيده الزواج بهذه الأمة، لأن ما يملكه المكاتب للسيد فيه شبهة مِلك، إذ قد يعجز المكاتب نفسه، فيعود كل ما في يده لسيده.

(٩) لأن ملكه لها يشبه ملك سيده لها، وإذا ملك الرجل أمته المتزوج بها انفسخ عقد النكاح، لأن ملك اليمين أقوى.

فَصْلٌ [في زواج الرقيق]

السَّيِّدُ بإِذْنه في نِكاح عَبْده لا يَضْمَنُ مهراً وَنَفَقَةً في الجَديد[1]، وَهُمَا في كَسْبه ـ بَعْدَ النِّكاح ـ المُعْتَاد والنَّادر[2]، فَإن كان مأذوناً لَهُ في تجارَة فَفيمَا بيَده من ربْح[3]، وَكَذَا رَأس مَال في الأَصَحِّ[4]. وإنْ لَمْ يَكُنْ مُكْتسباً ولا مَأْذُوناً لَهُ ففي ذمَّته[5]، وفي قَولٍ: عَلَى السَّيِّد[6] ولهُ المُسَافَرَةُ به وَيُفوتُ الاسْتمْتَاعُ[7]، وإذَا لَمْ يُسافرْ لزمهُ تَخْليَتُهُ لَيلاً للاسْتمْتَاع[8]، ويستخدمُهُ نَهَاراً إن تَكَفَّلَ المَهْرَ وَالنَّفقَةَ، وإلاَّ فَيُخْليه لكسبهما، وإنْ اسْتَخْدَمَهُ بلا تَكَفُّل لَزمَهُ الأَقَلُّ من أَجْرَة مثْل وَكُلِّ المَهر والنَّفَقَةِ، وقيلَ: يلزمهُ المهرُ والنَّفَقَةُ. وَلَو نَكَحَ فَاسداً[9] وَوَطئَ فَمَهْرُ مثْلٍ في ذمَّتِهِ[10]، وفي قول: في رقبته.

وإذَا زَوَّجَ أمتهُ استخدمها نَهَاراً وَسَلَّمَها للزَّوْج لَيْلاً[11]، ولا نَفَقَةَ عَلَى الزَّوْج

---

(١) لأنه لم يلتزم بها، وإنما أذن له بالتزوج فحسب.

(٢) أي المهر والنفقة تجبان ـ بعد حصول النكاح ـ في كسب العبد المعتاد كالاحتطاب، أو النادر كهبة له ونحوها.

(٣) لأنه نماء كسبه.

(٤) لأنه دين لزمه بعقد مأذون فيه، فصار كديون التجارة المأذون فيها.

(٥) يطالب بهما بعد عتقه.

(٦) لأن الإذن لمن هذا حاله التزام لما يلزمه من مؤن.

(٧) أي للسيد المسافرة بالعبد الذي أذن له بالزواج ولو لم يتكفل بمهر ولا نفقة، ولو فات عليه الاستمتاع مطلقاً إذا لم يصطحب معه زوجته، لأنه مالك لرقبة العبد، ولكن يلزم السيد عندها الأقل من أجرة مثل العبد مدة السفر أو نفقة الزوجة مع المهر.

(٨) بزوجته، لأنه وقت الاستراحة، إذ لا يجوز للسيد استخدام العبد في كل الأوقات.

(٩) أي نكاحاً فاسداً، لعدم إذن سيده به، أو لمخالفته فيما أذن له فيه.

(١٠) أي يلزمه مهر مثل من نكحها في ذمته فقط، للزومه برضا مستحقه، ولا حد عليه إن وطئ قبل أن يفرق بينه وبين من نكحها، للشبهة.

(١١) لأنه وقت الاستمتاع، والسيد يملك من أمته منفعتين: منفعة الاستمتاع ومنفعة =

حينئذٍ في الأصَحِّ[1]، وَلو أخْلَى[2] في دَاره بَيْتاً، وقال للزَّوْج: تخلُو بها فيه، لَمْ يلزمهُ في الأصَحِّ[3]. وللسَّيِّد السَّفرُ بها، وللزَّوْج صُحْبَتُهَا[4]. والمذهبُ: أنَّ السَّيِّدَ لو قَتلَهَا أو قَتَلَتْ نَفْسَهَا قبل دخول سقَطَ مَهْرُها، وأن الـحُرَّةَ لو قَتَلَتْ نَفْسَهَا[5]، أو قَتَلَ الأمَةَ أجْنَبيٌّ، أو ماتَتْ، فَلا[6]، كَما لَوْ هلَكَتَا بَعْدَ دخُول [7].

ولو باعَ مُزَوَّجَةً فالمهرُ للبائع[8]، فَإن طُلِّقَتْ قَبْلَ دُخُولٍ فَنصْفُهُ لَهُ.

ولو زَوَّجَ أمَتَهُ بعَبْده لَـمْ يَجبُ مَهرٌ[9].

الخدمة، وقد نقل منفعة الاستمتاع للزوج بتزويجها له، فتبقى له منفعة الخدمة، فيستوفيها في وقتها.

(١) لأنه لم يحصل له التمكين التام.

(٢) أي السيد.

(٣) أي لم يلزم زوج الأمة ذلك، لأن الحياء والمروءة يمنعانه من دخول الدار والخلوة في ذاك البيت منها، ولو فعل ذلك لم تلزمه نفقة بلا خلاف.

(٤) للسيد السفر بها لأنه يملك رقبتها ومنفعتها، ولكن بحيث لا يخلو بها. وللزوج صحبتها ليستمتع بها في وقت الاستمتاع، وليس للسيد منعه من السفر في صحبتها ولا إلزامه بذلك، فإن لم يصحبها لم تلزمه نفقتها جزماً.

(٥) أو ماتت قبل دخول، لم يسقط مهرها، واختلفت عن الأمة، لأن الحرة كالمسلَّمة إلى الزوج بالعقد، فإن الزوج له منعها من السفر، بينما لا يملك ذلك في الأمة.

(٦) أي فلا يسقط المهر في هذه الحالات.

(٧) فإن المهر لا يسقط جزماً.

(٨) لوجوبه بالعقد الذي حصل وهي في ملكه.

(٩) لأن السيد لا يثبت له على عبده دين، كما لو أتلف العبد مال السيد، فإنه لا ضمان عليه في الحال ولا بعد العتق.



كِتَابُ الصَّدَاقِ(١)

يُسَنُّ تَسْميتُهُ في الْعقْدِ، ويجوزُ إخْلاؤُهُ منهُ(٢).

---

(١) الصداق ـ بفتح الصاد وكسرها ـ اسم للمال الواجب للمرأة على الزوج بنكاح أو وطء أو تفويت بُضع قهراً كالإرضاع.

سمي بذلك لإشعاره بصدق باذله في النكاح الذي هو الأصل في إيجابه.

ومن أسمائه: **النحلة، والمهر**.

والأصل في مشروعيته:

قوله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةً﴾ [النساء: ٤]. وآيات غيرها تأتي أثناء الكتاب.

(**صدقاتهن**: جمع صداق وهو المهر. **نحلة**: عطية وهبة مفروضة).

وأحاديث، منها:

عن سهل بن سعد رضي الله عنه قال: أتت امرأة النبي ﷺ فقالت: إنها قد وهبت نفسها لله ولرسوله ﷺ، فقال: «ما لي في النساء من حاجة». فقال رجل: زوجنيها، قال: «أعطها ثوباً». قال: لا أجد، قال: «أعطها ولو خاتماً من حديد». فاعتل له، فقال: «ما معك من القرآن». قال: كذا وكذا، قال: «فقد زوجتكها بما معك من القرآن».

[البخاري: فضائل القرآن، باب: خيركم من تعلم القرآن وعلمه، رقم: ٤٧٤١. مسلم: النكاح، باب: الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد..، رقم: ١٤٢٥].

(**وهبت نفسها**: جعلت أمرها له. **فاعتل له**: تعلل أنه لا يجده).

وستأتي أحاديث أخرى في الكتاب.

(٢) يسن تسمية المهر في العقد، لأنه ﷺ لم يُخْلِ زواجاً له أو لغيره من صداق، ودل على هذا في غيره حديث سهل رضي الله عنه السابق.

وإن لم يسم في العقد صح العقد.

دل على هذا قوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمۡ تَمَسُّوهُنَّ أَوۡ تَفۡرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦].

(**لا جناح**: لا حرج. **تفرضوا لهن فريضة**: تسموا لهن مهراً).

=

وَمَا صَحَّ مَبيعاً صَحَّ صَدَاقَاً[1].

صرحت الآية بإمكان وقوع الطلاق قبل تسمية المهر، فدلت على أن النكاح ينعقد ولو لم يسم للمرأة مهر معين، لأن الطلاق لا يكون إلا بعد صحة عقد النكاح.

تعجيل المهر وتأجيله:

وكذلك يجوز أن يكون المهر كله معجلاً ويجوز أن يكون كله مؤجلاً، ويجوز أن يكون بعضه معجلاً وبعضه مؤجلاً، لأنه حق يثبت في الذمة، وكل ما يثبت في الذمة يصح تعجيله ويصح تأجيله.

وقد دل على أنه حق يثبت في الذمة:

ما في [مسند أحمد: ٤/ ٣٣٢]: عن صهيب بن سنان رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أيما رجل أصدق امرأة صداقاً، والله يعلم أنه لا يريد أداءه إليها، فغرها بالله، واستحل فرجها بالباطل، لقي الله يوم يلقاه وهو زان. وأيما رجل ادَّان من رجل ديناً، والله يعلم منه أنه لا يريد أداءه إليه، فغره بالله، واستحل ماله بالباطل، لقي الله ﷻ يوم يلقاه وهو سارق»

وفي [المعجم الأوسط للطبراني: ٢/ ٢٣٧] بمعناه: عن ميمون الكردي عن أبيه قال: سمعت النبي ﷺ لا مرة ولا مرتين ولا ثلاثة، حتى بلغ عشر مرار: «أيما رجل تزوج امرأة بما قل من المهر أو كثر، ليس في نفسه أن يؤدي إليها حقها، خدعها، فمات ولم يؤد إليها حقها، لقي الله يوم القيامة وهو زان».

وفي [المعجم الصغير للطبراني: ١/ ٨٤] نفس اللفظ السابق.

هذا، ويستحب أن لا يدخل بها حتى يدفع إليها شيئاً من الصداق، خروجاً مِنْ خلاف مَنْ أوجب ذلك.

(١) وكذلك كل ما جاز أن يكون ثمناً جاز أن يكون صداقاً، ما دام أنه مال متقوم شرعاً، قليلاً كان أم كثيراً، قال تعالى : ﴿أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النساء : ٢٤] فلم يحدد له قدراً.

وفي حديث التي وهبت نفسها: قال ﷺ للرجل: «هل عندك من شيء». وقال له: «فانظر هل تجد شيئاً».

[البخاري: النكاح، باب: تزويج المعسر، رقم: ٤٧٩٩. مسلم: النكاح، باب: الصداق =

وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير...، رقم: ١٤٢٥].
وقال تعالى: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا﴾ [النساء: ٢٠] أي والقنطار المال الكثير، فدل على أنه لا حد للمهر في الكثرة، كما لا حد له في القلة.
وروى الترمذي ـ وصححه ـ وابن ماجه عن عامر بن ربيعة رضي الله عنه: أن امرأة من بني فزارَةَ تزوجت على نعلين، فقال رسول الله ﷺ: «أرضيت من نفسك ومالك بنعلين». قالت: نعم، فأجازه.
[الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في مهور النساء، رقم: ١١١٣. ابن ماجه: النكاح، باب: صداق النساء، رقم: ١٨٨٨].
ويستحب أن لا يقل عن قيمة عشرة دراهم من الفضة، خروجاً من خلاف من أوجب ذلك، وهم الحنفية رحمهم الله تعالى. [انظر: اللباب: ٣/ ١٤].
وأن لا يزيد عن قيمة خمسمائة درهم، لأنه الوارد في مهور بناته وزوجاته ﷺ.
روى أصحاب السنن وأحمد ـ وصححه الترمذي ـ عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: لا تَغْلُوا صُدُقَ النساء، فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا أو تقوى في الآخرة لكان أولاكم بها رسول الله ﷺ، ما أصدق رسول الله ﷺ امرأة من نسائه، ولا أُصْدِقَتْ امرأة من بناته أكثر من ثنتي عشرة أوقية.
[أبو داود: النكاح، باب: الصداق، رقم: ٢١٠٦. الترمذي: النكاح، باب: منه في جواز المهر القليل وكونه منفعة، رقم: ١١١٤م. النسائي: النكاح، باب: القسط في الأصدقة، رقم: ٣٣٤٩. ابن ماجه: النكاح، باب: صداق النساء، رقم: ١٨٨٨. مسند أحمد: ١/ ٤٨].
(صدق: جمع صداق وهو المهر. **أوقية**: هي أربعون درهماً، وتساوي الآن (١٣٤,٤) غراماً تقريباً، فاثنتا عشرة أوقية تساوي (١٦٥٨) غراماً تقريباً من الفضة، فينظر كم قيمتها اليوم من العملات النقدية، فالأَولى أن لا يزيد المهر بمعجله ومؤجله عنها).
ويصح أن يكون المهر عيناً: كأن يكون ثوباً أو سيارة أو داراً ونحو ذلك. **وديناً**: أي مقداراً معلوماً من المال لا تقبضه الآن، وإنما يكون مؤجلاً إلى وقت معلوم.
في [مسند أحمد: ٤/ ٣٣٢]: عن صهيب بن سنان رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أيما رجل أصدق امرأة صداقاً، والله يعلم أنه لا يريد أداءه إليها، فغرَّها بالله،
=

وَإذَا أَصْدَقَهَا عيناً فَتَلفَتْ في يَده ضَمنَهَا ضَمَانَ عَقْد(١)، وفي قَوْل: ضَمَانَ يَد(٢)، فعَلَى الأوَّل: لَيْسَ لَهَا بَيْعُهُ قبل قَبضه(٣)، وَلَو تَلفَ في يَده وَجَبَ مَهْرُ مثْل، وَإنْ أَتْلَفَتْهُ فَقَابضَةٌ، وإنْ أَتْلَفَهُ أجنبيٌّ تخيرتْ عَلَى المذهب: فإن فَسَخَت الصَّدَاق(٤) أخذت منَ الزَّوج مَهْرَ مثل، وإلاَّ غَرَّمَت المُتْلفَ(٥). وإن أتلفهُ الزَّوْجُ فَكَتَلَفه، وقيل: كأجنبي.

ولو أَصْدَقَ عَبْدَيْن(٦) فتلف أحدُهُمَا قبل قبضه انفسخَ فيه، لا في الباقي عَلَى

واستحل فرجها بالباطل، لقي الله يوم يلقاه وهو زانٍ. وأيما رجل ادَّان من رجل ديناً، والله يعلم منه أنه لا يريد أداءه إليه، فغره بالله، واستحل ماله بالباطل، لقي الله ﷻ يوم يلقاه وهو سارق».

وفي [المعجم الأوسط: ٢/ ٢٣٧] بمعناه: عن ميمون الكردي عن أبيه قال: سمعت النبي ﷺ لا مرة ولا مرتين ولا ثلاثة، حتى بلغ عشر مرار، يقول: «أيما رجل تزوج امرأة بما قل من المهر أو كثر، ليس في نفسه أن يؤدي إليها حقها، خدعها، فمات ولم يؤد إليها حقها، لقي الله يوم القيامة وهو زان».

وفي [المعجم الصغير: ١/ ٨٤] نفس اللفظ السابق.

ويجوز أن يكون المهر منفعة: كتعليم صنعة أو تحفيظ شيء من القرآن، كما مر في حديث الواهبة نفسها، صحيفة: [١٢٨٨] حاشية: (١).

(١) أي فيجب عليه مهر المثل.

(٢) أي فتجب عليه قيمتها إن لم تكن مثلية، ومثلها إن كانت مثلية.

(٣) كالمبيع، ليس للمشتري بيعه قبل قبضه، لأنه لم يدخل في ضمانه قبل القبض.

(د) [قول المحرر: (وليس لها بيع الصداق قبل القبض) هو تفريع على قول (ضمان العقد) كما صرح به المنهاج، ولعل الإمام الرافعي قال: فليس تالفاً، وأشار به إلى التفريع على ضمان العقد، فصحفه النساخ].

(٤) أي فسخت عقد الصداق.

(٥) المثل أو القيمة، ولها تغريم الزوج بذلك، وهو يرجع على المتلف بما غرم.

(٦) أو ثوبين، أو سيارتين، ونحو ذلك.

المذهب، وَلَهَا الخيارُ: فإن فَسَخَتْ[1] فَمَهْرُ مثل، وإلا فحصَّةُ التَّالف منهُ[2]. وَلو تَعَيَّبَ[3] قبلَ قَبضه تَخَيَّرَتْ عَلَى المذهب: فإن فَسَخَتْ[4] فمهرُ مثل، وإلَّا فلا شيء[5].

والمنافعُ الفائتةُ[6] في يد الزَّوْج لا يضمنها، وإن طَلَبَت التَّسْليمَ فامتنع ضمن ضَمانَ العَقد[7]، وَكَذَا الَّتي اسْتَوْفَاهَا برُكُوب ونحوه عَلَى المذهب[8].

ولها حبسُ نَفْسهَا لتقبضَ المَهرَ المُعَيَّنَ والحالَّ[9]، لا المؤجَّلَ[10]، فلو حَلَّ قبل التَّسْليم فلا حبس في الأصَحِّ[11]، ولو قال كُلٌّ: لا أسَلِّمُ حَتَّى تُسَلِّمَ، ففي قول: يجبرُ هُوَ، وفي قول: لا إجبارَ، فَمَنْ سلم أجبرَ صاحبُهُ، والأظْهَرُ يُجْبَرَان، فَيُؤمَرُ بوضعه عندَ عَدْل، وتُؤمَرُ بالتَّمْكِينِ: فَإذَا سَلَّمَتْ أعطاها العَدْلُ المَهْرَ[12]، ولو بادرتْ فَمَكَّنَتْ طالبتهُ[13]،..

---

(١) أي عقد الصداق.

(٢) أي من مهر المثل، فيثبت لها من مهر المثل ما يقابل التالف، مع الذي لم يتلف: فإن كان التالف يساوي في قيمته الذي سلم ثبت لها نصف مهر المثل، وإن كان السالم يساوي مثليه ثبت لها ثلث مهر المثل، وهكذا.

(٣) أي الصداق المعين في يد الزوج بآفة سماوية أو بجناية عليه.

(٤) عقد الصداق.

(٥) أي مقابل العيب، كما لو تعيب المبيع: فللمشتري رده بالعيب وأخذ الثمن، أو يرضى به ولا شيء مقابل العيب.

(٦) أي منافع العين المعينة صداقاً، والتي تعطلت من وقت العقد إلى وقت التسليم.

(٧) أي كان لها حق فسخ عقد الصداق، والمطالبة بمهر المثل.

(٨) أي لا يضمنها.

(٩) منه، فربما كان كله حالاً أو بعضه، كما سبق.

(١٠) فليس لها أن تحبس نفسها بسببه، لأنها رضيت بتأجيله.

(١١) لأنه وجب عليها تسليم نفسها قبل حلول الأجل، فلا يرتفع الوجوب لحلول الحق.

(١٢) لما في ذلك من فصل الخصومة.

(١٣) بالمهر على كل قول، لأنها بذلت ما في وسعها، ولها حينئذ أن تستقل بقبضه بغير إذن =

... فإن لَمْ يطأ امتنعتْ حَتَّى يُسَلِّمَ[1]، وإن وَطِىء فَلا[2]، وَلَوْ بَادَرَ فَسَلَّمَ فَلْتُمَكِّنْ[3]، فإن امتَنَعَتْ بلا عُذْر اسْتَرَدَّ إنْ قُلْنَا: إنَّهُ يُجْبَرُ[4]، وَلو اسْتَمْهَلَتْ لتنظُّف وَنَحْوه أُمْهلَتْ مَا يَرَاهُ قَاضٍ، وَلا يُجاوزُ ثَلاثَةَ أيَّام[5]، لا لينقطعَ حَيْضٌ[6].

ولا تسلم صغيرةٌ ولا مريضةٌ[7] حَتَّى يزولُ مانعُ وطء[8].

وَيَسْتَقِرُّ المهرُ بوطء وَإن حَرُمَ كَحَائض، وَبموت أحدهما[9]، ....

الزوج إذا ظفرت به.

(١) أي إذا لم يطأها بعد التمكين جاز لها أن تمتنع من تمكينه حتى يسلم المهر.

(٢) أي إذا وطئها بعد أن مكنته من نفسها مختارة ليس لها أن تمتنع من تمكينه بعد ذلك.

(٣) أي إذا بادر الزوج فسلم المهر وجب على الزوجة أن تمكنه من نفسها إذا طلب ذلك، لأنه فعل ما عليه.

(٤) على التسليم أولاً، لأنه في هذه الحالة لم يكن متبرعاً بالتسليم. والراجح أنه لا يجبر، ولذا ليس له أن يسترده بعد التسليم، لأنه تبرع بالمبادرة، فكان كتعجيل الدين المؤجل، ليس له أن يسترده بعد أن يؤديه.

(٥) أي لا يجب على الزوج أن يمهلها أكثر من ذلك، لأنها أقل الكثير وأكثر القليل، ولأن الشرع اعتبرها في مواضع، كصوم ثلاثة أيام في كفارة اليمين، وحل الهجر ثلاثة أيام عند الخصومة. فإن رضي الزوج بتأجيلها أكثر جاز، ويندب له ذلك إن وجدت حاجة.

(٦) أو نفاس، فلا تمهل لذلك، بل تسلم للزوج حائضاً ونفساء، لأنه يمكن أن يستمتع بها بغير الوطء.

(٧) يضر بها الوطء، وكذلك الصغيرة التي لا تطيقه.

(٨) لأنه ربما يحمله فرط الشهوة على الوطء فينالها ضرر بسببه.

(٩) **وقد دل على استقراره بالوطء آيات، منها:**

قوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء: ٢٤]. والمراد بالاستمتاع هنا الدخول والتلذذ بالجماع، والمراد بالأجور المهور، وسمي المهر أجراً لأنه استحق بمقابل المنفعة، وهي ما ذكر من التلذذ والاستمتاع.

وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا۟ مِنْهُ شَيْـًٔا ۚ أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَـٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٢٠﴾ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ
=

﴿بَعۡضُكُمۡ إِلَىٰ بَعۡضٖ وَأَخَذۡنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظٗا﴾ [النساء : ٢٠، ٢١].
فقد أنكر الله تعالى على الزوج أن يأخذ شيئاً من مهر زوجته بعد الإفضاء ـ وهو الوصول، وهو كناية عن الجماع ـ فدل على أنه يستقر بكامله بالوطء بعد العقد.
(**قنطاراً**: مالاً كثيراً . **مبيناً**: ظاهراً. **ميثاقاً**: عهداً بأداء حقوقهن. **غليظاً**: شديداً مؤكداً).
وقال الله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدۡ فَرَضۡتُمۡ لَهُنَّ فَرِيضَةٗ فَنِصۡفُ مَا فَرَضۡتُمۡ﴾ [البقرة : ٢٣٧].
فقد دلت بمنطوقها على أنه يثبت نصف المهر المسمى إن حصل الطلاق قبل المس وهو الدخول، ودلت بمفهومها على أنه إذا حصل الطلاق بعد المس لا يسقط شيء من المهر.
وقال عمر رضي الله عنه: أيما رجل تزوج امرأة... فمسها فلها صداقها كاملاً.
[الموطأ: النكاح، باب: ما جاء في الصداق والحِباء: ٢/ ٥٢٦].
(**فمسها**: جامعها ودخل بها. **الحباء**: العطاء).
ومثل هذا يغلب أنه قاله رضي الله عنه بتوقيف عن رسول الله ﷺ.
ودل على استقراره بالموت:
ما رواه أصحاب السنن، وقال الترمذي: حسن صحيح، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً، ولم يدخل بها حتى مات؟ فقال ابن مسعود: لها مثل صداق نسائها، لا وَكْسَ ولا شَطَطَ، وعليها العدة ولها الميراث. فقام مَعْقِلُ بن سنان الأشجعي ـ رضي الله عنه ـ فقال: قضى رسول الله ﷺ في بَرْوَعَ بنت واشق، امرأة منا، مثل الذي قضيت . ففرح بها ابن مسعود رضي الله عنه.
فإذا ثبت مهر المثل بالموت عند عدم التسمية فلأن يثبت المسمى به من باب أولى.
[أخرج الحديث أبو داود: النكاح، باب: فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات، رقم: ٢١١٤ ـ ٢١١٦. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها، رقم: ١١٤٥. النسائي: النكاح، باب: إباحة التزويج بغير صداق، رقم: ٣٣٥٤. الطلاق، باب: عدة المتوفى عنها زوجها قبل أن يدخل بها، رقم: ٣٥٢٤. ابن ماجه: النكاح، باب: الرجل يتزوج ولا يفرض لها فيموت على ذلك، رقم: ١٨٩١. وقد أخرجه غير أصحاب السنن الأربع: البيهقي (٧/ ٢٤٥) والحاكم (٢/ ١٨٠) وابن حبان (موارد الظمآن، رقم الحديث: ١٢٦٣، ١٢٦٥) وأحمد (٤/ ٢٧٩) والدارمي (رقم الحديث: ٢١٦٤) وغيرهم].
=

...لا بخلوة في الجَديد[1].

فَصلٌ [في الصداق الفاسد]

نَكَحَهَا بخَمْر أو حُرٍّ أو مَغْصُوب وَجَبَ مَهْرُ مثل[2]، وفي قول: قيمتُهُ[3]. أو بمملُوك ومغصُوب: بَطَلَ فيه، وصحَّ في المملُوك في الأظْهَر، وَتَتَخَيَّرُ[4]: فإن فسخَت فَمَهْرُ مثل، وفي قول: قيمتُها، وإن أجازت فَلَهَا مَعَ المملُوك حصَّةُ المغصوب من مهر مثْل بحسب قيْمَتهما. وفي قول: تَقْنَعُ به[5]. ولو قال: زَوَّجْتُكَ بنْتي وَبعتُكَ ثوبَهَا بهذَا العَبْد[6]، صَحَّ النِّكَاحُ، وكذا المهرُ والبيعُ في الأظهر،

(صداق: مهر. نسائها: أمثالها من النساء، أي مهر كامل. وكس: نقص. شطط: ظلم. ففرح بها: أي بهذه الفتوى التي أخبره بها، لأنه وافقها بفتواه، وهذا عنوان التوفيق الإلهي).

(١) أي لا يثبت المهر كاملاً بالخلوة في **القول الجديد** للشافعي رحمه الله تعالى، لما سبق من قوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ وقد علمنا أن المراد بالمس الجماع، فالآية صريحة أنه إذا حصل الطلاق قبله وجب نصف المهر. ولا تلحق الخلوة بالجماع في وجوب كامل المهر، كما لا يلحق بها سائر أحكامه من وجوب حَدٍّ إذا خلا بأجنبية، وكذلك لا غسل عليه بسببها.

وفي القديم: يستقر المهر بالخلوة في النكاح الصحيح، إذا لم يكن مانع شرعي أو حسي من الوطء، لأنها مظنة له.

(٢) لصحة عقد النكاح، وفساد ما سمي مهراً، لأن شرط المهر أن يكون مالاً متقوماً شرعاً كما سبق، والخمر والحر كل منهما ليس بمال: الخمر لنجاستها، والحر لكرامته. والمغصوب ليس بمملوك للزوج، فهو تصرف في ملك غيره بغير إذنه، وهو باطل.

(٣) بأن يقدر الخمر عصيراً، والحر رقيقاً، والمغصوب مملوكاً.

(٤) الزوجة إن كانت تجهل الحال: بين أن تفسخ الصداق كله، لأن المسمى لم يسلم لها، وبين أن تجيزه.

(٥) أي بالمملوك، ولا شيء لها معه.

(٦) أي جعل العبد ـ أو غيره من الأعيان ـ ثمناً للثوب وصداقاً للبنت، فتكون العين بعضها صداقاً وبعضها ثمناً.

ويُوزعُ العبدُ عَلَى الثَّوْب وَمَهر مثْل.

وَلَو نكَحَ بألف عَلَى أنَّ لأبيها ـ أو: أنْ يعطيهُ ـ ألفاً، فالمذهبُ فسادُ الصَّدَاق[١] ووُجُوبُ مَهر المثْل[٢].

[الشروط في عقد النكاح]

وَلو شَرطَ خيَاراً في النِّكَاح بَطَلَ النكاحُ[٣]، أو في المهر: فالأظهرُ صحَّةُ النكاح لا المهر[٤].

وسائرُ الشروط[٥]: إن وَافَقَ مُقْتَضَى النِّكَاح[٦] أو لَمْ يَتعَلَّق به غَرَضٌ[٧] لغا، وصَحَّ النِّكَاحُ وَالمهرُ، وإنْ خَالَفَ ولم يُخل بمَقْصُوده الأصْلي[٨] ـ كشرط أن لا يتزوَّجَ عليها، أو: لا نَفقَةَ لَها ـ صَحَّ النِّكَاحُ[٩] وَفَسَدَ الشرطُ[١٠]..................

(١) لأنه جعل بعض ما التزمه صداقاً لغير الزوجة.

(٢) لصحة العقد وفساد ما سمي فيه مهراً.

(٣) لأن عقد النكاح مبناه على العزوم والبت، وشرط الخيار يخالف مقتضاه، فيمنع صحته.

(٤) أي لم يصح المهر، بل يفسد ويجب مهر المثل، لأن المهر ليس عوضاً في النكاح، بل هو نحلة، كما قال تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: ٤]. فلا يليق به شرط الخيار، والمرأة لم ترض بالمسمى إلا على شرط الخيار، ولذلك فسد.

(٥) أي باقي الشروط غير ما ذكر.

(٦) كشرط أن ينفق عليها، وأن يعاشرها، وأن يقسم لها، ونحو ذلك.

(٧) كشرط أن يسكنها في مكان كذا، أو لا يسافر بها، أو يطعمها كذا.

(٨) أي كان الشرط مخالفاً لمقتضى النكاح، ولكن لا يخل بمقصوده الأصلي وهو الوطء.

(٩) لعدم الإخلال بمقصوده الأصلي.

(١٠) لأنه يخالف مقتضى عقد الزواج كما هو ثابت في الشرع، فإن الشرع أوجب النفقة للزوجة على الزوج، كما أحل له الزواج بغيرها. وقد قال النبي ﷺ: «من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل» أي لا يوافق شرع الله تعالى، بل يخالف ما في كتابه أو ما شرعه نبيه ﷺ.

=

... والمهرُ[1]، وَإن أخَلَّ - كأنْ لا يَطأ أو يُطَلِّقَ - بَطَلَ النِّكَاحُ[2].

[فساد المهر]

وَلو نَكَحَ نسوَةً بمَهْر فالأظهرُ فَسَادُ المهر[3]، ولكُلٍّ مَهْرُ مثل[4].

وَلو نَكَحَ لطفْل بفَوْق مهر مثل، أو أنكَحَ بنْتاً - لا رشيدةً، أو رشيدةً بكراً بلا إذن - بدُونه[5]، فَسَدَ المُسَمَّى[6]، والأظهرُ صحةُ النِّكَاح بمهر مثل[7].

ولو تَوَافَقُوا عَلَى مَهْر كَان سرّاً وأعلَنُوا زيادةً: فالمذْهَبُ وُجُوبُ مَا عَقَدَ به[8].

ولو قالت لوليِّهَا: زَوِّجْني بألف، فنقص عنه بطل النِّكَاحُ[9]، فلو أطْلَقَتْ

[أخرج الحديث البخاري: البيوع، باب: البيع والشراء مع النساء، رقم: ٢٠٤٧. مسلم: العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق، رقم: ١٥٠٤].

(١) لأن الشرط إن كان لها فهي لم ترض بالمسمى وحده، وإن كان عليها فالزوج لم يرض ببذل المسمى إلا إذا سلم شرطه، وليس لما شرط قيمة يرجع إليها، فوجب الرجوع إلى مهر المثل.

(٢) للإخلال بمقصود النكاح الأصلي، وهو شرط عدم الوطء، أو شرط الطلاق.

(٣) للجهل بما يخص كل واحدة منهن من المهر في الحال.

(٤) لصحة عقد النكاح.

(٥) أي بأقل من مهر المثل.

(٦) لأن الولي مأمور بالأحظ لمن تحت ولايته، والزيادة عن مهر المثل لا حظ فيها للصغير، كما أن النقص عن مهر المثل لا حظَّ فيه لمن ذكر.

(٧) كما سبق في كل صور فساد المهر مع صحة النكاح.

(٨) أي ما حصل عليه العقد، سواء أكان المعلن أقل أم أكثر، لأن المهر يجب بالعقد.

(د) [قول المنهاج: (لو توافقوا على مهر سراً، وأعلنوا زيادة فالمذهب وجوب ما عقد به) يتناول: ما إذا عقدوه سرّاً ثم أعلنوه بالزيادة، وما إذا توافقوا سراً بلا عقد ثم عقدوا علانية. وقول المحرر محمول عليه].

(٩) لمخالفة ما أذنت به، والمراد بالولي هنا غير المجبر، لأنه هو الذي يحتاج إلى الإذن.

فَنَقَصَ عن مَهر مثل بَطَلَ[1]، وفي قول: يصحُّ بمهر مثل.

قلتُ: الأظهرُ صحَّةُ النِّكاح في الصُّورَتَيْن بمَهْر المثْل[2]، والله أعْلَمُ.

فَصْلٌ [في التفويض في النكاح]

قَالت رشيدةٌ: زَوِّجْني بلا مَهْر، فَزَوَّجَ ونفى المَهْرَ أو سَكَتَ، فَهُوَ تَفويضٌ صحيحٌ[3]. وَكَذَا لو قال سَيِّدُ أمة: زَوَّجْتُكَهَا بلا مهر. ولا يَصحُّ تفويضُ غير رشيدة[4]، وإذَا جَرَى تفويضٌ صحيحٌ فالأظهرُ: أنه لا يجبُ شيءٌ بنفس العقد[5]، فإن وَطِئ فَمَهْرُ مثل[6]، وَيُعْتَبَرُ بحال العقد في الأَصَحِّ[7].

ولها قَبْلَ الوَطْء مطالبةُ الزَّوْج بأن يفرضَ مهراً، وحبسُ نَفْسِهَا ليفرضَ[8]، وَكَذَا لتَسْليم المفرُوض في الأَصَحِّ[9]، ويشترطُ رضاها بما يفرضُهُ الزَّوجُ[10]، لا

---

(١) النكاح ، لأن الإذن المطلق محمول على مهر المثل، وقد نقص عنه.

(٢) لأن المخالفة سبب مفسد للمهر وليس مفسداً لعقد النكاح.

(٣) لأن حقيقة التفويض شرعاً إخلاء عقد الزواج عن المهر، وقد وجد.

(٤) لأن التفويض تبرع، ولا يصح التبرع من غير بالغ عاقل رشيد.

(٥) لأنه لو وجب بالعقد شيء لتشطر بالطلاق قبل الدخول كالمسمى الصحيح، وقد دل القرآن على أنه لا يجب به إلا المتعة، كما سيأتي عند الكلام عنها صحيفة (١٣٠٦).

(٦) أي إذا وطئ الزوج المفوضة لزمه مهر مثلها، وإن أذنت له في وطئها بشرط أن لا مهر لها، لأن الوطء لا يباح بالإباحة، لما فيه من حق الله تعالى.

(٧) لأن العقد هو المقتضي لوجوب المهر بالوطء.

(٨) لتكون على بصيرة من أمرها قبل أن تسلم نفسها.

(٩) أي لها بعد أن يفرض لها مهر أن تحبس نفسها حالّاً.

(١٠) لأن الحق لها، فإن لم ترض به فكأنه لم يفرض لها شيئاً. وهذا إذا كان ما فرض لها دون مهر مثلها، أما إذا فرض لها مهر مثلها حالّاً ومن نقد البلد، وبذله لها وصدقته أنه مهر مثلها، فلا يعتبر رضاها لأنه عبث وتعنت.

عِلْمُهُمَا بقَدْر مهر المثل في الأظْهَر[1]. ويجوزُ فرضُ مؤجَّل في الأصَحِّ، وفَوْقَ مَهْر مثْل، وَقيلَ: لا إنْ كَانَ منْ جنْسه[2]. وَلَو امْتَنَعَ منَ الْفَرْض أو تَنَازَعَا فيه فَرَضَ القَاضي نَقْدَ البَلَد حَالاً[3].

قُلْتُ: وَيَفْرِضُ مَهْرَ مثْل[4]، وَيُشْتَرَطُ علْمُهُ به[5]، والله أعْلَمُ.

ولا يصحُّ فَرْضُ أجنبي منْ مَاله في الأصَحِّ[6].

والْفَرْضُ الصَّحيحُ كَمُسَمًّى، فَيَتَشَطَّرُ بطلاق قَبْلَ وَطْء[7]، وَلَوْ طَلَّقَ قَبْلَ فَرْض وَوَطْء فَلا شَطْرَ[8]، وَإن مَاتَ أحَدُهُمَا قَبْلَهُمَا لَمْ يَجب مَهْرُ مثل في الأظْهَر[9].

---

(١) لأن الواجب ما تراضيا عليه أو مهر المثل، وليس ما تراضيا عليه بدلاً عن مهر المثل.

(٢) وهذا على القول بأنه بدل عنه. فإذا كان الذي تراضيا عليه من غير جنس مهر المثل، كأن كان عرضاً تزيد قيمته عنه فيجوز قولاً واحداً، لأن القيمة ترتفع وتنخفض، فلا تتحقق الزيادة.

(٣) لأن منصبه فصل الخصومات، ولا يفرض مؤجلاً ولا من غير نقد البلد، لأن منصبه يقتضي الإلزام بمال حالٍّ من نقد البلد، ولها تأخير قبضه لأن الحق لها.

(٤) بلا زيادة ولا نقص، دفعاً للضرر عنها وعن الزوج، ويغتفر اليسير من الزيادة أو النقص الواقع في محل الاجتهاد الذي يحتمل مثله في تقدير مهر المثل.

(٥) حتى لا يزيد عليه ولا ينقص منه ما لا يغتفر، ولا يتوقف ما يفرضه على رضاهما لأنه حكم منه.

(٦) لأن مقتضى عقد الزواج ثبوت المهر على الزوج لا على أجنبي، فهو خلاف ما يقتضيه العقد.

(٧) سواء أكان الفرض بتراضٍ من الزوجين أم من الحاكم، لعموم قوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

(٨) لمفهوم الآية السابقة ، فقد صرحت بتشطير المفروض بالطلاق قبل الدخول، فدلت على أنه لا يجب شيء من المهر إن حصل هذا قبل الفرض، وإنما تجب المتعة كما سيأتي.

(٩) أي قياساً على الطلاق قبلهما.

قُلْتُ: الأظْهَرُ وُجُوبُهُ(١)، والله أعْلَمُ .

فَصلٌ [في ضابط مهر المثل](٢)

مَهْرُ المثل مَا يُرْغَبُ به في مثلهَا(٣)، وَرُكْنُهُ الأعْظَمُ نَسَبٌ، فَيُرَاعَى أقْرَبُ من

---

(١) لأن الموت قبل الدخول يتقرر به المهر المسمى كما يتقرر بالدخول على ما سبق. وقد دل على هذا قضاء ابن مسعود رضي الله عنه، وحديث معقل بن يسار رضي الله عنه في قضائه ﷺ بذلك في بروع بنت واشق رضي الله عنها، كما سبق في الحاشية صحيفة (١٢٩٤).

(٢) **وقد دل على اعتبار مهر المثل حيث يعتبر**: حديث ابن مسعود رضي الله عنه المشار إليه في الحاشية قبل هذه.

وكذلك ما جاء عن عروة بن الزبير: أنه سأل عائشة رضي الله عنها: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُواْ فِي ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾. قالت: يا ابن أختي، هذه اليتيمة تكون في حَجْرِ وليها فيرغب في جمالها ومالها، ويريد أن ينتقص صداقها، فنهوا عن نكاحهن إلا أن يقسطوا في إكمال الصداق، وأمروا بنكاح من سواهن. قالت: واستفتى الناس رسول الله ﷺ بعد ذلك فأنزل الله: ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي ٱلنِّسَآءِ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِي ٱلْكِتَٰبِ فِي يَتَٰمَى ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَن تَنكِحُوهُنَّ﴾ فأنزل الله لهم: أن اليتيمة إذا كانت ذات جمال ومال رغبوا في نكاحها ونسبها، وفي رواية: ولم يلحقوها بسنتها في إكمال الصداق، وإذا كانت مرغوبة عنها في قلة المال والجمال تركوها وأخذوا غيرها من النساء. قالت: فكما يتركونها حين يرغبون عنها، فليس لهم أن ينكحوها إذا رغبوا فيها، إلا أن يقسطوا لها، ويعطوها حقها الأوفى في الصداق.

[البخاري: النكاح ، باب: الأكفاء في المال وتزويج المقل المثرية، رقم: ٤٨٠٤. ومسلم: في أوائل كتاب التفسير ، رقم: ٣٠١٨].

(**اليتيمة**: الصغيرة التي مات أبوها. **حجر وليها**: تحت رعاية القائم بأمرها، والحجر - في الأصل - الحضن. **يقسطوا**: يعدلوا. **الصداق**: المهر. **يستفتونك**: يطلبون منك الفتوى. **ما كتب لهن**: ما وجب لأمثالهن من المهور. **بسنتها**: طريقة أمثالها من النساء في المهر. **الأوفى**: الكامل).

(٣) أي هو المهر الذي يرغب أن يعطيه الخاطب لمثل تلك المرأة التي تساويها ـ من نساء =

تُنْسَبُ إلى من تُنْسَبُ إليه[1]، وأقرَبُهُنَّ أختٌ لأبوين، ثُمَّ لأب، ثُمَّ بَنَاتُ أخ، ثُمَّ عماتٌ كذلك[2]. فإن فُقِدَ نساءُ الْعَصَبَة أو لَمْ يُنْكَحْنَ أو جُهِلَ مَهْرُهُنَّ فأرْحَامٌ كَجَدَّات وَخَالات. وَيُعْتَبَرُ سنٌّ وَعَقْلٌ وَيَسَارٌ وبكارةٌ وثُيُوبَةٌ وما اختلفَ به غَرَضٌ[3]، فإن اخْتَصَّتْ بفَضْل أو نَقْص زيدَ أو نُقِصَ لائقٌ بالحَال، وَلَوْ سَامَحَتْ واحدَةٌ لَمْ تَجِبْ مُوَافقَتُهَا[4]، وَلَو خَفَضْنَ للعَشيرَة فَقَط اعْتُبِر[5].

وفي وَطْءِ نكَاحٍ فَاسد[6] مَهْرُ مثلٍ يومَ الوطء[7]، فإنْ تَكَرَّرَ فَمَهْرٌ في أعَلَى

قريباتها ـ في الصفات المذكورة بعد.

(١) المرأة المخطوبة أو المعقود عليها.

(٢) أي عمات لأبوين أو لأب، لأن الذي يدلي بجهتي القرابة مقدم على الذي يدلي بإحداهما، كما سبق في الميراث.

(٣) وتزداد به الرغبة كجمال وعلم وفصاحة وعفّة وأدب.

(٤) لأن العبرة بالغالب.

(٥) أي إذا جرت العادة أن يخفض المهر للأقارب من العشيرة، أو لذي فضل من شرف أو علم، اعتبر ذلك في المطلوب مهرها بالنسبة لمن ذكر دون غيرهم.

(٦) وهو الذي اختل فيه شرط من شروط العقد، كما لو حصل بغير ولي أو شهود.

(٧) فيثبت مهر المثل مقابل ما حصل له من الاستمتاع وهو الوطء، وقد علمنا أن المهر يستقر بذلك.

وقد دل على هذا:

حديث عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «أيما امرأة لم ينكحها الولي فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل. فإن أصابها فلها مهرها بما أصاب منها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له».

[أبو داود: النكاح، باب: في الولي، رقم: ٢٠٨٣، ٢٠٨٤. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم: ١١٠٢، وحسنه . ابن ماجه: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، رقم: ١٨٧٩، واللفظ له].

=

الأحْوَال[1].

قُلْتُ: ولو تَـكَرَّرَ وَطءٌ بشبهة واحدة فمهرٌ، فإن تَعَدَّدَ جنْسُهَا تَعَدَّدَ المهرُ[2]، وَلوْ كَرَّرَ وطءَ مَغْصُوبة أو مكرهة عَلَى زنىً تكَرَّرَ المهرُ[3]،.........................

وقيس على الوطء بالنكاح الفاسد غيره مما ذكر، بجامع الاستمتاع.

(**أصابها**: جامعها ودخل بها. **اشتجروا**..: اختلف الأولياء في أمر تزويجها، تولى ذلك الحاكم، وجعل الأولياء كالمعدومين).

(١) أي إذا تكرر الوطء في النكاح الفاسد لا يجب فيه أكثر من مهر مثل واحد، كما في النكاح الصحيح، لأن فاسد العقود يثبت له حكم صحيحها، والشبهة في النكاح الفاسد شاملة للكل. ولكن يعتبر مهر مثلها في أعلى أحوالها بالنسبة للمرات المتكررة، فإذا وطئها في حالة كانت في أكمل الصفات وجب مهر مثلها في تلك الحالة، ولا ينظر إلى حالها عند وطئه قبلها أو بعدها، لأنه لو لم يوجد إلا تلك الوطأة الواقعة في حال الكمال لوجب ذلك المهر، فالوطآت الأخرى إذا لم توجب زيادة لا توجب نقصاً.

(٢) كما لو وطئها في عقد فاسد، ففرق بينهما، فوطئها مرة ثانية ظاناً أنها زوجته.

(٣) يثبت مهر المثل إذا حصل وطء بشبهة أو زنى وهي مكرهة، قياساً على النكاح الفاسد، بجامع الاستمتاع في كل منها.

أما إذا كانت مطاوعة في الزنى فلا يثبت لها شيء لأنها زانية، وقد نهى رسول الله ﷺ عن مهر الزانية.

روى البخاري ومسلم عن أبي مسعود رضي الله عنه قال: نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي.

وروى البخاري عن أبي جحيفة رضي الله عنه قال: لعن النبي ﷺ الواشمة والمستوشمة، وآكل الربا، وموكله، ونهى عن ثمن الكلب، وكسب البغي، ولعن المصورين.

[البخاري: الطلاق، باب: مهر البغي والنكاح الفاسد، رقم: ٥٠٣١، ٥٠٣٢. مسلم: المساقاة، باب: تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع السنور، رقم: ١٥٦٧].

(**مهر البغي وكسب البغي**: ما تكسبه الزانية وتأخذه بسبب زناها. **حلوان الكاهن**:
=

... وَلَوْ تكَرَّرَ وطءُ الأبِ[1] والشريك[2] وسيدٍ مُكاتبَةً[3] فمهرٌ[4]، وقيلَ: مهورٌ، وقيلَ: إن اتَّحَدَ المجلسُ فَمَهْرٌ، وإلاَّ فَمُهُورٌ، واللهُ أعْلَمُ .

فَصْلٌ [فيما يسقط المهر وما يشطره]

الْفُرْقَةُ قبل وَطء منهَا[5] أو بسَبَبِهَا[6] ـ كَفَسخه بعَيْبِهَا ـ تُسْقطُ المَهْرَ، وما لا[7] ـ كَطَلَاق وإسلامِه وَردَّتِه وَلعَانِه وَإرضَاعِ أمِّهِ أو أمِّهَا[8] ـ يُشَطِّرُهُ[9].

ثُمَّ قيلَ: معنى التَّشْطير أنَّ لَهُ خيارَ الرُّجُوع[10]، والصَّحيحُ عَوْدُهُ بنَفْس

ما يعطى للكاهن أجرة على كهانته، وأصل الحلوان في اللغة العطية، والكاهن هو الذي يدعي علم ما يحدث في المستقبل ويخبر عنه. **الواشمة**: فاعلة الوشم، وهو أن يغرز الجلد بإبرة، ثم يحشى بكحل أو نيلة، فيزرق أثره أو يخضر. **المستوشمة**: التي تطلب أن يفعل لها الوشم).

(١) أي لجارية ابنه.

(٢) للأمة المشتركة.

(٣) له.

(٤) في الصور المذكورة، لأن شبهة وجوب الإعفاف على الولد، وشبهة الملك في المشتركة والمكاتبة، تعم كل منهما كل الوطآت.

(٥) أي من جهتها، كما لو كان فيه عيب يجيز الفسخ، وطلبت ذلك.

(٦) أي لم تكن الفرقة من جهتها ولكن بسببها، كما لو كان العيب فيها فطلب الزوج الفسخ.

(٧) أي إذا كانت الفرقة لا من جهتها ولا بسببها .

(٨) أي إرضاع أمه لها وهي صغيرة ، أو إرضاع أمها له وهو صغير.

(٩) أي يوجب نصف المهر، لقوله تعالى في الطلاق: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

(تمسوهن: تدخلوا بهن وتجامعوهن. فرضتم: سميتم لهن مهراً).

ويقاس على الطلاق غيره من أسباب الفرقة التي تحصل بسبب الزوج قبل الدخول.

(١٠) أي له الخيار أن يرجع بنصف المهر إن شاء ويتملكه، وله أن يتركه، إن كان قد دفعه.

=

الطَّلاق[1].

فَلَو زَادَ بعده فَلَهُ[2]، وإن طَلَّقَ وَالْمَهْرُ تالفٌ فنصف بدله من مثل أو قيمة، وإنْ تَعَيَّبَ في يدهَا: فإن قَنعَ به وَإلا فَنصْفُ قيمَته سَليماً[3]، وإنْ تَعَيَّبَ قبلَ قَبضهَا[4] فله نصفهُ ناقصاً بلا خيار[5]، فإن عاب بجَناية وأخَذَت أرشَهَا: فالأصَحُّ أنّ لَهُ نصْفَ الأرش[6].

وَلَهَا زيَادَة مُنْفَصِلَةٌ[7]، وخيارٌ في مُتصلةٍ[8]: فَإنْ شَحَّتْ فَنصْفُ قيمَة بلا زيَادَة[9]، وإنْ سَمَحَت لزمَهُ القَبُولُ[10]، وإن زَادَ وَنَقَصَ ـ كَكبَر عَبد وطول نَخْلَة[11] وتعلُّم صنعَة مَعَ بَرَص ـ فإن اتَّفقَا بنصْف الْعَيْن، وإلاَّ فَنصْفُ قيمَة[12].

وإن كان ديناً في ذمته سقط نصفه.

(١) أي يتملكه من غير خيار، إن شاء رجع به وإن شاء سامح به إن كان قد دفعه.

(٢) هذه ثمرة الخلاف: هل يعود له بالخيار، أو بنفس الطلاق؟ فإن الزوائد من الطلاق أو الخيار تكون لمن له الملك.

(٣) أو مثل نصفه، لأنه لا يلزمه الرضا بالمعيب، فله العدول إلى بدله.

(٤) وقد كانت قنعت به.

(٥) لأنه حالة نقصه كان من ضمانه.

(٦) مع نصف الأصل.

(٧) حصلت بعد الإصداق، كثمرة وولد وأجرة، لأنها حدثت في ملكها، والطلاق يقطع ملكها للعين من حين وجوده. وسواء أحدثت الزيادة في يده أم في يدها، ويختص الرجوع حال التشطير بنصف الأصل.

(٨) أي إذا زاد المهر زيادة متصلة، كسِمَن لأغنام مثلاً أعطيت مهراً.

(٩) أي إن أبت أن تعطي النصف مع الزيادة لزمها نصف قيمة ما جعل مهراً بدون زيادة.

(١٠) للعين مع الزيادة وليس له طلب البدل، لأن حقه مع زيادة لا تتميز ولا تفرد بالتصرف، بل هي تابعة، فلا تعظم فيها المنة إذا أخذها.

(١١) يؤدي إلى هرمها وقلة ثمرها، وإن زاد خشبها.

(١٢) للعين خالية عن الزيادة والنقص.

وَزراعَةُ الأرض نَقْصٌ، وَحَرْثُهَا زيَادَةٌ. وَحَمْلُ أمَة وَبَهيمة زيادةٌ ونقصٌ[١]، وقيلَ: البْهيمَةُ زيادةٌ. وإطلاعُ نَخْل زيَادَةٌ مُتَّصلَةٌ، وإنْ طَلَّقَ وَعَلَيه ثَمرٌ مُؤبَّرٌ لَمْ يَلْزَمْهَا قطفُهُ، فإنْ قَطَفَت تَعَيَّنَ نصفُ النَّخْل، وَلَو رضيَ بنصف النَّخْل وَتَبْقيَة الثَّمَر إلى جَداده أجْبرَتْ في الأصَحِّ، وَيَصيرُ النَّخْلُ في يَدهمَا، وَلَوْ رَضيَتْ به فَلَهُ الامْتناعُ والقيمةُ[٢].

وَمَتَى ثَبَتَ خيَارٌ لَهُ أوْ لَهَا لَمْ يملكُ نصفهُ حَتَّى يَخْتَارَ ذُو الاخْتيَار. وَمَتى رَجَعَ بقيمة اعْتُبرَ الأقَلُّ منْ يَوْمَي الإصْدَاق وَالْقَبْض[٣]. ولَوْ أصْدَقَ تَعْليمَ قُرْآن وَطَلَّقَ قَبْلَهُ فالأصَحُّ تَعذُّرُ تَعْليمه[٤]، ويجبُ مهرُ مثل بعد وطء ونصفُهُ قبلهُ.

وَلَوْ طلق وقَدْ زَالَ مِلْكهَا عَنْهُ[٥] فنصفُ بدله[٦]، فإن كَانَ زَالَ وَعَادَ تَعَلَّقَ بالْعَيْن في الأصَحِّ[٧].

ولو وَهَبَتْهُ لَهُ ثُمَّ طَلَّقَ: فَالأظهرُ أنَّ لَهُ نصفَ بَدَله، وعَلَى هذَا لو وهبتهُ النِّصْفَ فَلَهُ نصفُ الباقي وربُعُ بَدَلِ كُلِّه، وفي قول: النِّصْفُ الباقي، وفي قول: يَتَخَيَّرُ بين بَدَل نصْف كُلِّه، أو نصْف الْبَاقي وَرُبع بَدَل كُلِّه. وَلَوْ كَانَ دَيْناً فَأبْرَأتْهُ لـم يَرْجعْ عَلَيْهَا عَلَى المَذْهَب[٨].

---

(١) الزيادة لتوقع الولد، والنقص للضعف حالاً واحتمال الموت مآلاً.

(٢) أي إذا رضيت هي بنصف النخل وتبقية الثمر لم يلزمه ذلك، وله أن يطالب بالقيمة.

(٣) لأن قيمته يوم الإصداق إن كانت أقل فالزيادة بعد ذلك حدثت في ملكها، فلا تضمنها لأنها لا تعلق للزوج بها. وإن كانت القيمة يوم القبض أقل فما نقص قبل ذلك كان من ضمانه، فلا رجوع عليها به.

(٤) لأنها صارت محرمة عليه، ولا تجوز له الخلوة بها.

(٥) أي عن عين الصداق، ببيع أو هبة أو غير ذلك.

(٦) من مثل أو قيمة.

(٧) لأنه لا بد له من بدل ، فعين ماله أولى.

(٨) لأنها لم تأخذ منه مالاً، ولم تحصل منه على شيء، بخلاف ذلك في هبة العين.

=

وَلَيْسَ لوَلِي عَفْوٌ عَنْ صَدَاق عَلَى الجديد[1].

فَصْلٌ [في أحكام المتعة][2]

لـمُطَلَّقَة قَبْلَ وَطْء مُتْعَةٌ إن لَـمْ يَجبْ شَطْرُ مهر[3]، ....

وفي هذه المواضع ـ التي تحصل فيها الفرقة قبل الدخول ـ حَرَّضَ شرع الله تعالى كلاً من الزوجين على التسامح: فإن كان الزوج ذا سعة فالأفضل له أن يتنازل للزوجة عن النصف الذي له استرداده أو إسقاطه. وإن كانت الزوجة ذات سعة، وفي أخذها نصف المهر مشقة على الزوج، استحب لها أن تتنازل عن هذا النصيب الذي استحقته. فقد قال تعالى في تتمة الآية المذكورة في حواشي أوائل الفصل: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَلَا تَنسَوُاْ ٱلْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾.

(**يعفون**: أي الزوجات، فيتركن نصف المهر الذي هو حق لهن. **أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح**: وهو الزوج الذي يملك إنهاء عقد الزواج بالطلاق، فيسامحها بالنصف الذي استحق استرداده أو سقوطه. **ولا تنسوا..**: لا تتركوا أن يتفضل بعضكم على بعض وأن يسابقه إلى تقوى الله تعالى والإحسان إلى الآخر. **إن الله ... بصير**: فيجازيكم بما عملتم من خير).

(١) لأن الذي في يده عقدة النكاح هو الزوج، كما ذكر في الحاشية قبلها. **وفي القديم**: له ذلك، بناء على أنه هو الذي بيده عقدة النكاح، والله تعالى أعلم.

(٢) وهي **لغة**: ما يتمتع به، من نقد أو متاع، ونحو ذلك.

وشرعاً: مال يقدره القاضي باجتهاده معتبراً في حال الزوجين من يسار الزوج وإعساره، ونسب المرأة وصفاتها المذكورة في اعتبار مهر المثل. وهذا المال يعطى للزوجة جبراً للإيحاش الذي يلحقها عند الفرقة.

ولا تثبت المتعة لمن طلقت قبل الدخول، وقد سمي لها مهر، لأن الزوج لم يستوف البدل وهو الاستمتاع حتى يقابله بشيء، وتكتفي بنصف المهر بجبر الإيحاش لها بفراقها.

(٣) وهي التي تسمى المفوضة، وهي التي تطلب من وليها أن يزوجها بلا مهر، فيزوجها وينفي المهر أو يسكت عنه. فلا يجب لها شيء من المهر، لأن الزوج لم يستمتع بها حتى تستحق شيئاً مقابله، ولم يفرض لها مهر حتى يشطر.

=

... وكذا الموطوءة في الأظْهَر[1]، وَفُرقَةٌ لا بسببها كَطَلاق[2].

ويُسْتَحَبُّ أن لا تَنْقُصَ عن ثلاثين درهماً[3]، فإنْ تَنَازَعَا قَدَّرَهُ القاضي بنظره معتبراً حَالَـهُمَا[4]، وقيل: حَالَهُ، وقيل: حَالَـهَا، وقيل: أقلُّ مال[5].

فَصْلٌ [في التنازع في قدر المهر]

اخْـتَلَفَا في قــدر مهــر أو صــفته تحالفَــا، وَيَــتَحَالَفُ وارثاهُمَــا ووارثُ واحــد والآخرُ[6]، ثُمَّ يُفسخُ المهرُ[7]،.......................

فتستحق المتعة، لأنها لم يحصل لها شيء من المهر يدفع إيحاشها، وذلك لقوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة: ٢٣٦].

(١) أي وتثبت المتعة لكل مطلقة بعد الدخول، لعموم قوله تعالى: ﴿وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ٢٤١]. وقوله تعالى: ﴿فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾ [الأحزاب: ٢٨]. وقوله سبحانه: ﴿فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾ [الأحزاب: ٤٩].
ولأن المهر استحقته في مقابلة الاستمتاع الذي استوفاه الزوج بالوطء، فوجبت المتعة مقابل الإيحاش.

(٢) أي إذا لم يتشطر بها المهر وجبت المتعة، وإذا تشطر بها المهر لم تجب المتعة. وانظر أول الفصل الذي قبل هذا.

(٣) أو ما قيمته ذلك، وأن لا تبلغ نصف مهر المثل، ويجب أن لا تزيد عن مهر المثل إن حكم بذلك حاكم، فإن حصل ذلك برضا الطرفين جاز.

(٤) من يسار الزوج وإعساره، لما سبق من قوله تعالى: ﴿عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ﴾.
وحالها من نسب وصفات كما سبق في تقدير مهر المثل، لقوله تعالى: ﴿مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ﴾.
وقوله: ﴿وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ ومن المعروف مراعاة حالها.

(٥) متمول، كما يجوز أن يكون مهراً.

(٦) إذا حصل الخلاف بعد موتهما أو موت أحدهما.

(٧) المسمى المدعى الخلاف فيه، لأنه صار مجهولاً بالتحالف.

... ويجبُ مهرُ مثل[١]. وَلَو ادَّعَتْ تَسْميةً فَأَنْكَرَهَا تَحَالَفَا في الأصَحِّ[٢]، ولو ادَّعَتْ نِكاحاً وَمَهْرَ مثل، فأقَرَّ بالنِّكَاح وَأنْكَرَ المَهْرَ أو سَكَتَ: فالأصَحُّ تَكْلِيْفُهُ الْبَيَانَ[٣]، فإن ذَكَرَ قدراً وَزَادَتْ تَحَالَفا، وَإن أصَرَّ مُنْكراً حَلفَتْ وَقُضيَ لها[٤].

ولو اخْتَلَفَ في قَدْره زَوْجٌ وَوَليُّ صغيرة أو مَجْنُونَة تَحالَفا في الأصَحِّ[٥].

ولو قَالَتْ: نكَحَني يوم كذا بألف ويوْمَ كَذَا بألف، وَثَبَتَ الْعَقْدَان بإقْرَاره أو بَبَيِّنَة: لَزِمَهُ ألفَان[٦]، فإن قالَ: لَمْ أطَأْ فيهما أو في أحَدهما صُدِّقَ بيَمينه[٧] وَسَقَطَ الشَّطْرُ[٨]، وإن قالَ: كان الثَّاني تَجْديدَ لفظٍ لا عقداً، لَمْ يُقْبَلْ[٩].

فَصْلٌ [في وليمة العرس]

وَليمَةُ الْعُرْس[١٠]..

(١) لأن المسمى بالجهالة صار كالمعدوم، فيرجع إلى مهر المثل.
(٢) لأن حاصل ذلك الاختلاف في قدر المهر.
(٣) لمهر المثل، لأن إقراره بالنكاح يقتضي المهر.
(٤) بما ادعته.
(٥) لأن الولي هو العاقد، وله ولاية قبض المهر عن الزوجة، فكان اختلافه مع الزوج كاختلاف الزوجة البالغة معه.
(٦) لإمكان صحة العقدين، بأن يتخللهما خلع مثلاً، ولا حاجة للتعرض له ولا للوطء في الدعوى، لأن العقد الثاني لا يكون إلا بعد ارتفاع الأول، ولأن المسمى في كل نكاح يجب بالعقد، والأصل بقاؤه حتى يثبت إسقاطه.
(٧) لأن الأصل عدم الوطء، فيحكم به إلى أن يثبت خلافه.
(٨) من الألفين، أو أحدهما.
(٩) قوله لمخالفته الظاهر، وله تحليفها على نفي ما ادعاه، لإمكانه.
(١٠) **الوليمة**: من الوَلْـم وهو الاجتماع، وتطلق على كل طعام يتخذ لسرور حادث، واستعمالها في الزواج أشهر.
=

... سنة[1]، وفي قول أو وَجْه: واجبةٌ[2]، والإجَابَةُ إلَيْهَا فَرْضُ عَيْنٍ[3]، وَقِيلَ:

والعرس: هو الاحتفال بزف المرأة إلى زوجها، وأعرس بزوجته دخل بها.

(١) مؤكدة، دل على ذلك فعله وقوله ﷺ.

روى البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال: لما قدموا المدينة نزل المهاجرون على الأنصار، فنزل عبد الرحمن بن عوف على سعد بن الربيع، فقال: أقاسمك مالي، وأنزل لك عن إحدى امْرَأَتَيَّ. قال: بارك الله لك في أهلك ومالك. فخرج إلى السوق فباع واشترى فأصاب شيئاً من أقط وسمن، فتزوج، فقال النبي ﷺ: «أولم ولو بشاة».

ورويا عنه قال: ما أولم النبي ﷺ على شيء من نسائه ما أولم على زينب، أولم بشاة.

ورويا عنه: أن رسول الله ﷺ أعتق صفية، وتزوجها وجعل عتقها صداقها، وأولم عليها بحيسٍ.

وروى البخاري عن صفية بنت شيبة رضي الله عنها قالت: أولم النبي ﷺ على بعض نسائه بمدين من شعير.

[البخاري: النكاح، باب: الوليمة ولو بشاة، وباب: من أولم بأقل من شاة، رقم: ٤٨٧٢ ـ ٤٨٧٤، ٤٨٧٧. مسلم: النكاح، باب: الصداق وجاز كونه تعليم قرآن..، وباب: فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها، وباب: زواج النبي ﷺ بنت جحش ونزول الحجاب وإثبات وليمة العرس، رقم: ١٤٢٦، ١٤٢٦م، ١٤٢٨].

(**أقط**: لبن جامد. **حيس**: طعام من سمن وأقط وتمر أو عسل ونحو ذلك)

والأفضل فعلها بعد الدخول، فقد جاء في حديث زواجه ﷺ بزينب رضي الله عنها: أصبح بها عروساً، فدعا القوم فأصابوا من الطعام.

[البخاري: النكاح، باب: الوليمة حق، رقم: ٤٨٧١].

(**عروساً**: وصف يستوي فيه الرجل والمرأة الأيام الأولى من الزواج).

(٢) لظاهر الأمر في قوله ﷺ لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه: «أولم ولو بشاة».

(٣) روى البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «إذا دعي أحدكم إلى الوليمة فليأتها». وعند مسلم: وكان ابن عمر رضي الله عنهما يأتي الدعوة في العرس وغير العرس، ويأتيها وهو صائم.

=

كفَاية، وقيلَ: سُنَّةٌ.

وإنَّما تَجِبُ أو تُسَنُّ بشَرْط أنَّ لا يَخُصَّ الأغنياءَ[1]، وأن يدْعُوَهُ في اليوم الأوَّل، فَإنْ أولم ثلاثةً لَـمْ تَجبْ في الثَّاني، وتُكْرَهُ في الثَّالث[2]. وأنْ لا يَـحْضرَهُ لـخَوْف أو طَمَع في جَاهه[3]، وأنْ لا يَكونَ ثَمَّ منْ يَتَأذَّى به أو لا يَليقُ به مُجَالَسَتُهُ،..........

وروى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لو دعيت إلى كراع لأجبت، ولو أهدي إليَّ كراع لقبلت».

[البخاري: النكاح، باب: حق إجابة الوليمة والدعوة..، وباب: من أجاب إلى كراع، رقم: ٤٨٧٨، ٤٨٨٣. مسلم: النكاح، باب: الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة، رقم: ١٤٢٩].

(١) **دل على ذلك**: ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «شر الطعام طعام الوليمة، يُمنعها من يأتيها ويُدعى إليها من يأباها، ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله».

وفسر ذلك بقوله: بئس الطعام طعام الوليمة، يدعى إليه الأغنياء ويترك المساكين.

[البخاري: النكاح، باب: من ترك الدعوة فقد عصى الله ورسوله، رقم: ٤٨٨٢. مسلم: النكاح، باب: الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة، رقم: ١٤٣٢].

(٢) لما رواه الترمذي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «طعام أول يوم حق، وطعام يوم الثاني سنة، وطعام يوم الثالث سُمعة، ومن سمَّع سمَّع الله به».

(سمع..: من شهر نفسه بكرم أو غيره فخراً ورياءً وليسمع به الناس شهره الله يوم القيامة على رؤوس الأشهاد بريائه).

وروى أبو داود وأحمد والدارمي عن زهير بن عثمان رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «الوليمة في اليوم الأول حق، وفي الثاني معروف، وفي الثالث رياءٌ وسمعة».

[أبو داود: الأطعمة، باب: في كم تستحب الوليمة، رقم: ٣٧٤٥ ـ ٣٧٤٦. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في الوليمة، رقم: ١٠٩٧. مسند أحمد: ٥/ ٢٨، ٣٧١. الدارمي: الأطعمة، باب: في الوليمة، رقم: ٢٠٦٩. وأخرجه ابن ماجه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: النكاح، باب: إجابة الداعي، رقم: ١٩١٥، وفي سنده ضعيف].

(٣) وإنما يدعوه للتودد والتقرب.

... ولا مُنْكَرَ[1]، فَإن كانَ يزولُ بحُضُوره فَلْيَحْضُرْ[2]. ومن المُنْكَر فراشُ حَرير[3]، وصُورةُ حَيْوَان عَلَى سَقْف أو جدَار أو وِسَادَة أو ستْر أو ثَوْب مَلْبُوس، وَيَجوزُ ما عَلَى أرض وبساط وَمخدَّةٍ ومقطوعُ الرأس وصُورَةُ شَجَر، ويحرُمُ تصويرُ حيوان[4].

---

(١) لا يستطيع تغييره، ومن ذلك ما يحدث الآن في حفلات العقود والزفاف، من التقاط الصور وضرب المعازف، وغير ذلك.

(٢) بل يندب له الحضور ليغيره. عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان».

[مسلم: الإيمان، باب: بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان..، رقم: ٤٩. أبو داود: الصلاة، باب: الخطبة يوم العيد، رقم: ١١٤٠، الملاحم، باب: الأمر والنهي، رقم: ٤٣٤٠. الترمذي: الفتن: باب: ما جاء في تغيير المنكر باليد أو باللسان أو بالقلب، رقم: ٢١٧٣. النسائي: الإيمان وشرائعه، باب: تفاضل أهل الإيمان، رقم: ٥٠٠٨. ابن ماجه: إقامة الصلاة والسنّة فيها، باب: ما جاء في صلاة العيدين، رقم: ١٢٧٥. مسند أحمد: ٣/ ١٠].

(٣) للنهي عن افتراشه، فقد روى البخاري عن حذيفة بن اليمان رضي الله عنهما قال: نهانا النبي ﷺ أن نشرب في آنية الذهب والفضة، وأن نأكل فيها، وعن لبس الحرير والديباج، وأن نجلس عليه.

[البخاري: اللباس، باب: افتراش الحرير، رقم: ٥٤٩٩. وأخرج الحديث مسلم في اللباس والزينة، باب: تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء..، رقم: ٢٠٦٧، ما عدا الجملة الأخيرة: وأن نجلس عليه].

(**الديباج**: نوع من الثياب المتخذة من الحرير، وهي من أفخرها).

(٤) عن سعيد بن أبي الحسن قال: كنت عند ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ إذ أتاه رجل فقال: يا أبا عباس، إني إنسان إنما معيشتي من صنعة يدي، وإني أصنع هذه التصاوير. فقال ابن عباس: لا أحدثك إلا ما سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من صور صورة فإن الله معذبه حتى ينفخ فيها الروح، وليس بنافخ فيها أبداً». فربا الرجل ربوة شديدة واصفر وجهه، فقال: ويحك إن أبيت إلا أن تصنع فعليك بهذا الشجر، كل شيء ليس فيه روح.
=

[البخاري: البيوع، باب: بيع التصاوير التي ليس فيها روح وما يكره من ذلك، رقم: ٢١١٢. مسلم: اللباس والزينة، باب: تحريم تصوير صورة الحيوان..، رقم: ٢١١٠]

(**صنعة يدي**: عمل يدي. **وليس بنافخ**: لا يستطيع النفخ أبداً فيستمر عليه العذاب. **ربا**: علا نفسه وضاق صدره، أو: ذعر وامتلأ خوفاً. **ويحك**: كلمة ترحم).

وعن عائشة رضي الله عنها ـ زوج النبي ﷺ ـ أنها اشترت نُمْرُقة فيها تصاوير، فلما رآها رسول الله ﷺ قام على الباب فلم يدخل، فعرفتُ في وجهه الكراهية، فقلتُ: يا رسول الله أتوب إلى الله وإلى رسوله، ماذا أذنبت؟ فقال رسول الله ﷺ: «ما بال هذه النمرقة». قالت: فقلت: اشتريتها لك لتقعد عليها، وتوسدها. فقال رسول الله ﷺ: «إن أصحاب هذه الصور يعذبون يوم القيامة، ويقال لهم: أحيوا ما خلقتم». وقال: «إن البيت الذي فيه الصور لا تدخله الملائكة». وفي رواية قالت: فجعلناه وسادة، أو: وسادتين.

[البخاري: النكاح، باب: هل يرجع إذا رأى منكراً في الدعوة، رقم: ٤٨٨٦. واللباس، باب: ما وطئ من التصاوير، رقم: ٥٦١٠. مسلم: اللباس والزينة، باب: تحريم تصوير صورة الحيوان..، رقم: ٢١٠٧، ٢١١٠].

(**النمرقة**: بساط أو ستارة).

ومن **أشد المنكرات** وجود آلات اللهو المحرمة والمعازف أو المغنيات، فقد روى أبو عامر ـ أو: أبو مالك ـ الأشعري، رضي الله عنهما: سمع النبي ﷺ يقول: «ليكونن من أمتي أقوام يستحلون الحر والحرير، والخمر والمعازف».

وعند أبي داود: «ليشربنَّ ناس من أمتي الخمر، يسمونها بغير اسمها».

وعند ابن ماجه: «يعزف على رؤوسهم بالمعازف والمغنيات».

[البخاري: الأشربة، باب: ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه، رقم: ٥٢٦٨. أبو داود: الأشربة، باب: في الداذي، رقم: ٣٦٨٨، ٣٦٨٩. ابن ماجه: الفتن، باب: العقوبات، رقم: ٤٠٢٠].

(**الحر**: الفرج، وأصله الحرح، والمعنى: أنهم يستحلون الزنى. **المعازف**: آلات اللهو. **الداذي**: حب يطرح في النبيذ فيشتد حتى يسكر).

وعن عمران بن حصين رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «في هذه الأمة خسف ومسخ وقذف». فقال رجل من المسلمين: يا رسول الله، ومتى ذاك؟ قال: «إذا ظهرت القينات والمعازف وشربت الخمور».

=

ولا تسقُطُ إجابةٌ بصوم[1]، ....

[الترمذي: الفتن، باب: ما جاء في علامة حلول المسخ والخسف، رقم: ٢٢١٣].
(**خسف**: زلازل ونحوها. **مسخ**: تغيير لصور الآدميين، وقد ظهر تغير نفوسهم فصارت كالقردة تقليداً وكالخنازير قِلَّةَ غيرة. **قذف**: رمي بالحجارة تهلكهم).
وكذلك من المنكرات المتفشية في هذه الأيام، والتي يمكن أن توجد في ولائم الأعراس شرب الخمور، وعلى الأقل وجود الخمور في الأماكن التي تقام فيها ولائم وحفلات الأعراس، وقد سبق معنا التحذير من ذلك، كما جاء التحذير من حضور مثل هذه الموائد.
عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخل حليلته الحمام، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخل الحمام إلا بمئزر، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجلس على مائدة يدار عليها الخمر».
[المستدرك الأدب، باب: لا تجلسوا على مائدة يدار عليها الخمر: ٤/ ٢٨٨، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم. ووافقه الذهبي. وأخرجه الترمذي: الأدب، باب: ما جاء في دخول الحمام، رقم: ٢٨٠٢، وقال: حديث حسن. وأخرج الدارمي الجزء الأخير منه في الأشربة، باب: النهي عن القعود على مائدة يدار عليها الخمر، رقم: ٢٠٩٦. وأخرجه أحمد (٣/ ٣٣٩) كما عند الحاكم والترمذي، وزاد فيه: «ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس معها ذو محرم منها، فإن ثالثهما الشيطان».
وأخرجه من غير هذه الزيادة عن عمر رضي الله عنه: ١/ ٢٠].
(**بمئزر**: وعند الترمذي: بإزار، وهو ما يستر أواسط البدن إلى الأسفل).

(١) روى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا دعي أحدكم فليجب، فإن كان صائماً فليصل، وإن كان مفطراً فليطعم».
ولا يجب عليه إذا حضر أن يأكل ولو كان غير صائم.
روى مسلم عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا دعي أحدكم إلى طعام فليجب، فإن شاء طعم، وإن شاء ترك».
[مسلم: النكاح، باب: الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة، رقم: ١٤٣٠، ١٤٣١].
وقيل: يلزمه الأكل، لما سبق في حديث أبي هريرة رضي الله عنه: «وإن كان مفطراً فليطعم».
=

... فإن شَقَّ عَلَى الدَّاعي صَوْمُ نفل فالفطرُ أفْضَلُ(١)، وَيَأكُلُ الضَّيْفُ ممَّا قُدِّمَ لَهُ بلا لَفْظ (٢)، وَلا يَتَصَرَّفُ فيه إلاَّ بالأكل(٣)، وَلَهُ أخذُ ما يعلمُ رضاهُ به(٤). وَيَحلُّ نثرُ سُكَّر وغيره في الإملاك(٥)، ولا يكرَهُ في الأصَحِّ، وَيَحلُّ الْتقَاطُهُ(٦)، وَتَرْكُهُ أوْلَى(٧).

وقيل: المراد بالصلاة الدعاء، بدليل رواية ابن مسعود رضي الله عنه: «وإن كان صائماً فليدع له بالبركة».

[المعجم الكبير للطبراني: ١٠/ ٢٨٥، رقم الحديث: ١٠٥٦٣. اليوم والليلة لابن السني: باب: ما يقول إذا حضر الطعام وهو صائم، رقم: ٤٨٨].

(١) من إتمام الصوم ولو آخر النهار، جبراً لخاطر الداعي، لما رواه جابر رضي الله عنه قال: صنع رجل من أصحاب رسول الله ﷺ طعاماً، فدعا النبي ﷺ وأصحاباً له، فلما أتى بالطعام تنحى أحدهم، فقال له النبي ﷺ: «ما لك». قال: إني صائم، فقال له النبي ﷺ: «تكلف لك أخوك وصنع، ثم تقول: إني صائم.؟ كل وصم يوماً مكانه».

[الدارقطني: الصوم، باب: تبييت النية من الليل: ٢/ ١٧٨].

(٢) من مالك الطعام، اكتفاءً بالقرينة العرفية.

(٣) لأنه المأذون فيه عرفاً، فلا يطعم سائلاً ولا هرة إلا إن علم رضا مالكه به. وللضيف أن يلقم غيره من الضيوف إذا كان المضيف لم يخص أحدهم بطعام دون غيره.

(٤) لأن مدار الضيافة على طيب النفس.

(٥) وهو التزويج والعقد على المرأة.

(٦) قيل: إنه فعل بين يديه ﷺ وأذن فيه وقال: «خذوا على اسم الله».

[التلخيص الحبير (٣/ ٢٠٠) الصداق، باب: الوليمة والنثر، رقم (١٥٧٨) عن جابر رضي الله عنه وقال: أورده ابن الجوزي في الموضوعات، وخلاصة البدر المنير لابن الملقن: (٢/ ٢١٢) الصداق، باب: الوليمة والنثر، رقم (٢٠٣٢) وقال: قال البيهقي: لا يثبت في الباب شيء].

(٧) لما فيه من الدناءة ومنافاة المروءة.

كِتَابُ الْقَسْمِ وَالنُّشُوزِ[1]

يَخْتَصُّ الْقَسْمُ بِزَوْجَات، وَمَنْ بَاتَ عِنْدَ بَعْضِ نسوته لزِمَهُ عِنْدَ مَنْ بَقِيَ[2]، وَلَوْ أَعْرَضَ عَنْهُنَّ أو عَنْ الْوَاحِدَة لَمْ يأثمْ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لا يُعَطِّلَهُنَّ[3]، وَتَسْتَحِقُّ القسم

---

(١) المراد بالقسم هنا: المبيت عند الزوجات، وبالنشوز: الخروج عن الطاعة وحدود الشرع من الزوج أو الزوجة.

(٢) من كان له زوجات وجب عليه العدل بينهن، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ [النساء: ٣] أي إن خفتم عدم العدل في المبيت والإنفاق فاقتصروا على زوجة واحدة، وهذا يشعر بوجوب العدل بينهن في ذلك إذا تعددن.

وأكد هذا قوله وفعله ﷺ:

روى أصحاب السنن وغيرهم عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «من كانت له امرأتان، فمال إلى إحداهما ـ وعند الترمذي: فلم يعدل بينهما ـ جاء يوم القيامة وشقه مائل». وعند الترمذي: «وشقه ساقط».

وهذه عقوبة لاتُسْتَحَقُّ إلا على ترك الواجب.

ورووا عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل، ويقول: «اللهم هذا قسمي فيما أملك، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك». قال أبو داود: يعني القلب.

[أبو داود: النكاح، باب: في القسم بين النساء، رقم: ٢١٣٣، ٢١٣٤. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في التسوية بين الضرائر، رقم: ١١٤٠، ١١٤١. النسائي: عشرة النساء، باب: ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض، رقم: ٢٩٤٢، ٢٩٤٣. ابن ماجه: النكاح، باب: القسمة بين النساء، رقم: ١٩٦٧، ١٩٦٨. مسند أحمد: ٢/ ٣٤٧. الدارمي: النكاح، باب: في العدل بين النساء، رقم: ٢١٢٦. المستدرك للحاكم (النكاح): ٢/ ١٨٦. الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: النكاح، باب: القسم، رقم: ٤١٩٤].

وبناءً على ما سبق: فإذا بات عند إحداهن وجب عليه أن يبيت عند غيرها مثل ما بات عندها.

(٣) المبيت حق للرجل فله تركه، فلو أعرض عن المبيت عند الجميع ابتداءً، أو بعد انتهاء نوبة أو أكثر، أو أعرض عن المبيت عند الزوجة التي ليس عنده غيرها، لم يأثم. وكذلك إذا =

مريضةٌ ورتقاءُ وحائضٌ ونفساءُ[1]، لا ناشزةٌ[2]، فإنْ لَـمْ يَنْفَردْ بمسكن دَارَ عَلَيْهِنَّ

بات عندهن لم يجب عليه الوطء، لتعلقه بالنشاط والشهوة والميل القهري، وهذا لا يتأتى كل وقت ولا يدخل تحت القدرة.

ولكن يسن له أن يبيت عندهن وأن لا يعطلهن عن الوطء، إعفافاً لهن وتحصيناً، لأن عدم ذلك يوحشهن ويَضُرُّ بِهِنَّ، والأولى أن لا يخلي كل واحدة منهن عن ذلك كل أربع ليال، اعتباراً بمن له أربع زوجات.

ويندب له التسوية بينهن في الوطء وسائر الاستمتاعات، لأنه أكمل في العدل، قال تعالى: ﴿ وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُواْ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ وَإِن تُصْلِحُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾ [النساء: ١٢٩].

والمراد بالعدل في هذه الآية العدل القلبي الذي لا يملكه المرء، ولكن يستطيع أن يجاهد نفسه حتى لا يظهر أثر ذلك على معاملته، فيؤدي إلى هجران من لا يميل إليها، فتصبح كالمعلقة التي ليست بذات زوج يعفها، ولا هي مطلقة تستطيع أن تختار زوجاً غيره.

(١) وكل من فيها عذر شرعي أو طبيعي، لأن المقصود من المبيت الأنس لا الاستمتاع.

(٢) وهي التي خرجت عن طاعة زوجها في غير معصية ولم تؤد له حقه.

ومن حق الزوج على الزوجة:

أن لا تخرج من بيته بغير إذنه، وأن لا تدخل بيته أحداً يكرهه، وأن تسعى في رضاه إذا غضب، وتحرص أن لا تغضبه.

عن معاذ بن جبل رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تأذن في بيت زوجها وهو كاره، ولا أن تخرج وهو كاره، ولا تطيع فيه أحداً، ولا تخشن بصدره، ولا تعتزل فراشه ولا تصرمه، فإن كان هو أظلم منها فلتأته حتى ترضيه، فإن هو قبل منها فبها ونعمت، وقبل الله عذرها وأفلج حجتها ولا إثم عليها، وإن هو أبى أن يرضى عنها فقد أبلغت عند الله عذرها».

[البيهقي في سننه: القسم والنشوز، باب: ما جاء في بيان حقه عليها: ٧/ ٢٩٣].

(**لا تخشن**: لا تفعل ما يبغضها له. **تصرمه**: تقطعه. **أفلج**: أوضح وقوّى).

ومن حق الزوجة على الزوج:

أن يأذن لها في الخروج لصلة رحمها، ولاسيما إذا مات لها قريب أو مرض، إعانة لها على
=

في بُيُوتهنَّ، وإن انْفَرَدَ فَالأفْضَلُ المُضيُّ إليهنَّ[1]، وَلَهُ دُعَاؤُهُنَّ[2]، والأَصَحُّ تَحْرِيمُ ذهابه إلى بَعْض وَدُعَاء بَعْض[3]، إلاَّ لغَرَض كَقُرْب مَسْكَن مَنْ مَضَى إليها أو خَوْفٍ عَلَيْهَا[4]. وَيَحْرُمُ أن يُقيم بمسكن واحدة وَيَدْعُوَهُنَّ إلَيْهِ[5]، وأن يجمع بين ضَرَّتَيْن في مَسْكَن إلاَّ برضَاهُمَا[6].

ولهُ أن يُرَتِّبَ القسمَ عَلَى ليلة ويوم قبلها أو بعدها[7]، والأصلُ الليلُ والنهارُ

تحصيل القربة في عيادة المريض أو حضور وفاة القريب، ولأن منعها يؤدي إلى الإيحاش والنفرة وسوء العشرة. وقد قال الله سبحانه: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩] وقال: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

(١) اقتداء بفعله ﷺ، وصيانة لهن عن الخروج من بيوتهن.

عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ كان يسأل في مرضه الذي مات فيه يقول: «أين أنا غداً، أين أنا غداً». يريد يوم عائشة رضي الله عنها، فأذن له أزواجه يكون حيث شاء، فكان في بيت عائشة حتى مات عندها. قالت عائشة رضي الله عنها: فمات في اليوم الذي كان يدور عليَّ فيه في بيتي.

[البخاري: المغازي، باب: مرض النبي ﷺ ووفاته، رقم: ٤١٨٥. مسلم: فضائل الصحابة، باب: في فضل عائشة رضي الله عنها، رقم: ٢٤٤٣].

(٢) إلى مسكنه، ويجب عليهن أن يجبنه، لأن ذلك حق له، ومن امتنعت منهن كانت ناشزاً إن لم يكن لها عذر، كمرض يزعجها معه الانتقال.

(٣) إلى مسكنه، لما في ذلك من تفضيل بعضهن على بعض وترك للعدل ، ومما يوحشهن.

(٤) إذا هي خرجت من مسكنها.

(٥) لما في ذلك من مشقة على نفس كلٍّ من ساكنة البيت والتي تدعى إليه، ولا يلزم المدعوة الإجابة، كما أن لساكنة البيت أن تمنع غيرها منه ولو كان ملكاً للزوج.

(٦) لما قد يترتب على ذلك من التباغض والتخاصم وتشويش العشرة، فإن رضين بذلك جاز، لأن الحق لهن.

(٧) وهو أفضل القسم، لفعله ﷺ، ولما في التبعيض من تشويش العيش وذهاب الأنس.

تَبَعٌ[1]، فإن عمل ليلاً وَسَكَنَ نَهَاراً ـ كَحَارس ـ فَعَكْسُهُ[2]، وَلَيْسَ للأَوَّل دخُولٌ في نَوْبَة عَلَى أخرى ليلاً إلاَّ لضَرُورَة كَمَرَضهَا المخوف[3]، وَحينئذ إن طَالَ مُكْثُهُ قَضَى وإلاَّ فَلا، وَلَهُ الدُّخُولُ نهاراً لوضع متاع ونحوه[4]، وَيَنْبَغي أن لا يَطُولَ مُكْثُهُ، والصَّحيحُ أَنَّهُ لا يَقْضي إذَا دَخَلَ لحَاجَةٍ، وأَنَّ لَهُ مَا سوى وطء من اسْتمتَاع[5]، وأَنَّهُ يَقْضي إن دَخَلَ بلا سَبَبَ[6]، ولا تجبُ تسويةٌ في الإقامة نهاراً[7].

---

(١) لتعسر ضبط أجزاء الليل جعل النهار تابعاً لليل، لأنه وقت التردد في المعاش وقضاء المصالح والانتشار في الأرض، بخلاف الليل فإنه محل السكون والهدوء.
قال تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ لَكُمُ ٱلَّيْلَ لِتَسْكُنُواْ فِيهِ وَٱلنَّهَارَ مُبْصِرًا ﴾ [يونس: ٦٧].
وقال سبحانه: ﴿وَجَعَلْنَا ٱلَّيْلَ لِبَاسًا ۝ وَجَعَلْنَا ٱلنَّهَارَ مَعَاشًا﴾ [النبأ: ١٠، ١١].

(٢) أي فيكون النهار في حقه أصلاً، والليل تبع له، لسكونه بالنهار ومعاشه في الليل.

(٣) وشدة الطلق، وخوف نهب وحريق ونحو ذلك. والعكس بالنسبة لمن كان النهار أصلاً في نوبتها والليل تبع.

(٤) ومثل الدخول نهاراً على من أصل نوبتها الليل الدخول ليلاً على من أصل نوبتها النهار.

(٥) **دل على ما سبق**: ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله ﷺ إذا انصرف من العصر دخل على نسائه، فيدنو من إحداهن.
وعند أبي داود: كان رسول الله ﷺ لا يفضل بعضنا على بعض في القسم، من مكثه عندنا، وكان قَلَّ يومٌ إلا وهو يطوف علينا جميعاً، فيدنو من كل امرأة من غير مسيس، حتى يبلغ إلى التي هو يومها فيبيت عندها. (**مسيس**: جماع).
[البخاري: النكاح، باب: دخول الرجل على نسائه في اليوم، رقم: ٤٩١٨. مسلم: الطلاق، باب: وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق، رقم: ١٤٧٤. أبو داود: النكاح، باب: في القسم بين النساء، رقم: ٢١٣٥].

(٦) أي يقضي لغير التي دخل عليها مدة ما أقامه عندها من نوبة الأخرى.

(٧) بالنسبة لمن كان الليل أصلاً في قسمته، لأن النهار بالنسبة له وقت معاشه وتردده، وقد يكثر في يوم ويقل في آخر. وعكسه لمن كان النهار أصلاً لقسمته.

وأقَلُّ نُوَب الْقَسْم ليلةٌ وهو أفضلُ[1]، ويجوزُ ثلاثاً، لا زيادةً عَلَى المَذْهَب[2].

والصَّحيحُ وُجُوبُ قُرعَة للابتداء[3]، وقيلَ: يَتَخَيَّرُ. ولا يفضلُ في قدر نوبة[4]، لكن لِحُرَّة مِثْلَا أمَة.

وتَخْتَصُّ بكرٌ جديدةٌ عندَ زفَاف بسبْع بلا قضاء، وَثَيِّبٌ بثَلاث، وَيُسَنُّ تَخْيِيرُهَا بين ثلاث بلا قَضَاء وَسَبْع بقضاء[5].

---

(١) كما سبق في الصحيفة (١٣١٧) مع حاشية (٧) وصحيفة (١٣١٨) مع حاشية (١).

(د) [قوله: (أقل نوب القسم ليلة) زيادة له].

(٢) إلا إذا رضين بذلك، لما في الزيادة عن الثلاث من الإيحاش، وجازت الثلاثة لأن الغيبة فيها ليست بعيدة.

(٣) بواحدة منهن إذا لم يرضين بذلك، وحتى لا يكون تفضيل لبعضهن على بعض، ثم يقرع للتي بعدها وهكذا، فإذا تمت النوبة راعى ترتيب ما سبق ولا حاجة لإعادة القرعة.

(٤) ويحرم ذلك عليه، وإن اختصت بمزية لها ليست لغيرها، لأن القسم لتحقيق العدل، والتفضيل يفضي إلى الوحشة ويخالف العدل.

(٥) أي إذا تزوج بامرأة وعنده غيرها قطع الدور في القسم، وأقام عند العروس سبعة أيام بلياليها إن كانت بكراً، ولا قضاء لغيرها عليه.

وإن كانت ثيباً: يندب أن يخيرها بين أن يقيم عندها ثلاثاً ثم يدور على غيرها، ولا قضاء عليه. أو يقيم عندها سبعاً، ثم يقضي مثلها لغيرها.

وقد دل على ما سبق:

ما رواه البخاري ومسلم عن أبي قلابة، عن أنس رضي الله عنه قال: من السُّنَّةِ إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعاً وقسم، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثاً ثم قسم.

وما رواه مسلم عن أم سلمة رضي الله عنها، أن رسول الله ﷺ لما تزوج أم سلمة أقام عندها ثلاثاً، وقال: «إنه ليس بك على أهلك هوان، إن شئت سبعت لك، وإن سبعت لكِ سبعت لنسائي».

وفي رواية : «وإن شئت ثلثت ثم درت». قالت: ثلث. وفي رواية : أن رسول الله ﷺ قال =

ومن سَافَرَتْ وَحْدَهَا بغير إذنه فَنَاشِزَةٌ[1]، وبإذنه لغرضه يقضي لها[2]، ولغرضها لا في الجَديد[3].

وَمَنْ سَافَرَ لنُقْلَة حَرُمَ أن يَسْتَصْحِبَ بَعْضَهُنَّ[4]، وفي سائر الأسفَار الطويلة ـ وكذا القَصيرة في الأصَحِّ ـ يَسْتَصْحِبُ بَعْضَهُنَّ بقُرْعَة، ولا يقضي مُدَّةَ سَفَره[5].

لها: «إن شئت زدتك وحاسبتك به، للبكر سبع وللثيب ثلاث».

وعند ابن حبان من حديث أنس رضي الله عنه: «سبع للبكر، وثلاث للثيب».

[البخاري: النكاح، باب: إذا تزوج الثيب على البكر، رقم: ٤٩١٦. مسلم: الرضاع، باب: قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج..، رقم: ١٤٦٠، ١٤٦١. الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: النكاح، باب: القسم، رقم: ٤١٩٥].

والحكمة في هذا: أن تزول الحشمة بينهما ويألف كل منهما الآخر، وزيد للبكر لأن حياءها أكثر.

فإن أقام عندها سبعاً بغير طلبها قضى لغيرها أربعاً فقط، وإذا كان بطلبها قضى السبع.

وله أن يخرج في هذه الأيام نهاراً، لقضاء الحاجات والحقوق، من تشييع جنازة وزيارة مريض وأداء عمل وغير ذلك، وسواء في ذلك أيام القسم أو أيام العرس. وأما ليلاً فلا يخرج إلا بإذنها ،وللضرورة، لأنه حق لها.

(١) أي فلا قسم لها، ولا يقضي لها الأيام التي سافرت فيها.

(٢) ما فاتها من الأيام بلياليها، لأنها سافرت بإذنه ولغرضه، فهي كما لو كانت مقيمة معه، فهو المانع نفسه عنها بإرسالها.

(٣) أي إذا سافرت بإذنه لغرضها ـ كحج وعمرة وزيارة ونحو ذلك ـ لا يقضي لها ما فاتها، لأنها ليست مقيمة معه، وفائدة الإذن عدم الإثم في سفرها. وفي القديم: يقضي لها أيام سفرها، لوجود الإذن، فكأنه فوت عليها نُوَبها بنفسه.

(د) [قول المحرر: (وإن سافرت بإذنه سقط قسمها في الجديد) مراده: إذا سافرت لغرضها، فإن كان لغرضه لم يسقط قطعاً، كما صرح به المنهاج].

(٤) دون بعض ولو بقرعة، وإنما ينقلهن جميعاً، وإن لم ينقلهن جميعاً قضى للمتخلفات.

(٥) إذا أراد الزوج السفر لغير نقلة ولو سفراً قصيراً، ورغب أن يصطحب إحدى زوجاته: =

فإن وصَلَ المقصدَ وصارَ مُقيماً[1] قضى مدة الإقامة[2]، لا الرُّجُوعِ في الأصَحِّ[3].

ومَنْ وهَبَتْ حَقَّها لَـمْ يلزم الزَّوْج الرضا، فإن رَضيَ ووهَبَتْ لمعينة بات عندَهَا لَيْلتَيْهِمَا، وقيلَ: يُوَاليهما، أوْ لَـهُنَّ سَوَّى، أوْ لَهُ فَلَهُ التَّخْصِيصُ[4]،..............

أقرع بينهن، ولا يجوز أن يخص إحداهن بالسفر معه دون قرعة، إلا إذا رضين بذلك. اقتداء بفعله ﷺ.

فقد روت عائشة رضي الله عنها قال: كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين أزواجه، فأيتهن خرج سهمها خرج بها رسول الله ﷺ معه. قالت عائشة: فأقرع بيننا في غزوة غزاها، فخرج فيها سهمي، فخرجت مع رسول الله ﷺ بعدما أنزل الحجاب.

[البخاري: المغازي، باب: حديث الإفك، رقم: ٣٩١٠. مسلم: التوبة، باب: في حديث الإفك وقبول توبة القاذف، رقم: ٢٧٧٠].

فإن سافر بإحداهن بغير قرعة ولا رضا الباقيات: أثم ولزمه أن يقضي لكل واحدة قدر ما سافر بها.

وإن سافر بمن خرجت قرعتها أو برضا الباقيات لم يقض لغيرها، لأنه لم ينقل عنه ﷺ أنه فعل ذلك، رغم كثرة أسفاره واصطحابه لمن خرجت قرعتها معه، كما سبق، فصار هذا من رخص السفر.

(١) بأن نوى الإقامة في ذلك الموضع.

(٢) لخروجه عن حكم السفر.

(٣) أي لا يقضي مدة الرجوع بعد الإقامة، كما لا يقضي مدة الذهاب، لأنه فيهما مسافر.

(٤) يجوز لإحدى الزوجات أن تهب حقها من القسم لغيرها:

ـ فإن وهبته للزوج جعله لمن شاء منهن، لأنها وهبت حقها له، فله أن يجعله كيف يشاء.

ـ وإن وهبته لواحدة منهن خاصة كان لها.

دل على ذلك: ما جاء عن عائشة رضي الله عنها أن سودة بنت زمعة ـ رضي الله عنها ـ وهبت يومها لعائشة، وكان النبي ﷺ يقسم لعائشة بيومها ويوم سودة.

وعند مسلم: قالت: ما رأيت امرأة أحب إليَّ أن أكون في مسلاخها من سودة بنت زمعة من امرأة فيها حِدَّةٌ، قالت: فلما كبرت جعلت يومها من رسول الله ﷺ لعائشة، قالت: يا رسول الله، قد جعلت يومي منك لعائشة. فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومين: =

... وقيلَ: يُسَوِّي[1].

فَصْلٌ [في حكم الشقاق بين الزوجين][2]

ظَهَرَتْ أماراتُ نُشُوزها وَعَظَها بلا هَجْر، فَإِنْ تَحقق نُشُوزٌ وَلَمْ يَتكَرَّرْ وعَظَ وَهَجَرَ في المَضْجع، ولا يَضْربُ في الأظْهَر.

قُلْتُ: الأظْهَرُ يضربُ، والله أعْلَمُ.

فَإِنْ تَكَرَّرَ ضَرَبَ[3]. فَلَوْ مَنَعَهَا حَقّاً ـ كَقَسم وَنَفَقة ـ أَلْزَمَهُ الْقَاضي

يومها، ويوم سودة.

[البخاري: النكاح، باب: المرأة تهب يومها من زوجها لضرتها وكيف يقسم ذلك، رقم: ٤٩١٤. مسلم: النكاح، باب: جواز هبتها نوبتها لضرتها، رقم: ١٤٦٣، واللفظ له].

(**مسلاخها**: المسلاخ: هو الجلد، ومعناه: أن أكون أنا هي. **فيها حدة**: أي شدة، ولم ترد عائشة رضي الله عنها بذلك عيب سودة، بل وصفتها بقوة النفس وجودة القريحة، وهي الحدة).

وإنما يصح تنازلها عن قسمها إذا رضي الزوج بذلك، فله منعها منه، لأن حقه أن يبيت عندها ويستمتع بها، فلا يسقط إلا برضاه.

(١) بينهن ولا يخصص، لأن التخصيص يورث وحشة لدى غير المخصصة وحقداً عليها.

(٢) يجب على كل واحد من الزوجين أن يعاشر الآخر بالمعروف، وأن يؤدي الحق الذي لغيره عليه مع القدرة على تأديته دون مماطلة، وأن لا يظهر من أحدهما كراهة عند بذله ما لزمه من نفقة الزوج عليها وطاعة الزوجة له. والمطل: أن لا يؤدي الحق الذي لغيره عليه مع القدرة على تأديته. كل ذلك عملاً بقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩]. وقوله سبحانه: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. وتحقيقاً لقوله ﷻ: ﴿وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ [الروم: ٢١].

(٣) إذا رأى الزوج من الزوجة علامات النشوز ـ وهو الترفع عنه، وسوء معاشرته، وعدم التزام أمره في غير معصية ـ وعظها بالكلام، ويستحب في هذه الحالة أن يبرها ويستميل قلبها بالملاطفة والإكرام، ويحذرها من مغبة النشوز، ويخوفها بالله تعالى، ونحو ذلك. فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم =

الآخر فلا يؤذي جاره، واستوصوا بالنساء خيراً، فإنَّهُنَّ خلقنَ من ضلع، وإن أعوج شيء في الضِّلع أعلاهُ، فإن ذهبت تقيمهُ كسرتَهُ، وإن تركتهُ لم يزل أعوج، فاستوصوا بالنساء خيراً».

[البخاري: النكاح، باب: الوصاة بالنساء، رقم: ٤٨٩٠. مسلم: الرضاع، باب: الوصية بالنساء، رقم: ١٤٦٨].

(**استوصوا بالنساء**: تواصوا فيما بينكم بالإحسان إليهن. **ضلع**: أحد عظام الصدر، والمعنى: أن في خلقهن عوجاً من أصل الخلقة. **أعوج شيء في الضلع أعلاه**: أي وكذلك المرأة، عوجها الشديد في خلقها وفكرها. **تقيمه**: تجعله مستقيماً. **كسرته**: أي وكذلك المرأة، إن أردت منها الاستقامة التامة في الخلق أدى الأمر إلى طلاقها).

وإن ظهر منها النشوز ـ كأن دعاها إلى فراشه فامتنعت بغير عذر ـ هجرها في الفراش دون كلام، أي يكون هجرها بعدم مضاجعتها، ولا يهجر الكلام معها فوق ثلاثة أيام، لما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا تباغضوا، ولا تحاسدوا، ولا تدابروا، وكونوا عباد الله إخواناً، ولا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام».

[البخاري: الأدب، باب: ما ينهى عن التحاسد والتدابر، رقم: ٥٧١٨. مسلم: البر والصلة والآداب، باب: تحريم التحاسد والتباغض والتدابر ، رقم: ٢٥٥٩].

(**تدابروا** : يعط كل واحد من الناس دبره وقفاه لغيره، ويعرض عنه. **يهجر**: يقاطع).

وإن تكرر منها النشوز ضربها ضرباً: لا يكسر عظماً ولا يجرح لحماً ولا يسيل دماً. وقد رجح النووي رحمه الله تعالى ـ كما ترى ـ جواز الضرب ولو لم يتكرر النشوز.

دل على ما سبق:

قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴾ [النساء : ٣٤].

(**تخافون**..: المراد بالخوف هنا العلم وظهور النشوز بالفعل ، كما سبق ذكره. **فلا تبغوا**..: أي لا تتذرعوا إلى وسيلة كي تضربوهن ظلماً. **علياً**..: فاحذروه أن يعاقبكم إن ظلمتموهن).

وجاء في حديث جابر رضي الله عنه الطويل عند مسلم [في الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨]: «فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله واستحللتم فروجهن =

بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهون، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرِّح، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف».

(**بأمان الله**: وفي رواية: «بأمانة الله» أي إن الله تعالى ائتمنكم عليهن. **بكلمة الله**: الإذن الشرعي بالزواج وإجراء العقد. **لا يوطئن**..: أن لا يأذنَّ لأحد بدخول بيوتكم ولو كانوا محارم بغير إذن. مبرح: شديد. وأصل التبريح المشقة والشدة، برح به إذا شق عليه، والبرحاء شدة الكرب).

ونشوز المرأة كبيرة من الكبائر، دل على ذلك: ما سبق، وكذلك: ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه، فأبت أن تجيء ـ وعند مسلم: فلم تأته ـ فبات غضبان عليها، لعنتها الملائكة حتى تصبح». وفي رواية: «حتى ترجع».

وعند مسلم: قال رسول الله ﷺ: «والذي نفسي بيده، ما من رجل يدعو امرأته إلى فراشها فتأبى عليه، إلا كان الذي في السماء ساخطاً عليها حتى يرضى عنها».

[البخاري: النكاح، باب: إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، رقم: ٤٨٩٧، ٤٨٩٨. مسلم: النكاح، باب: تحريم امتناعها عن فراش زوجها، رقم: ١٤٣٦].

وبالمقابل: في طاعتها له في غير معصية رضوان الله تعالى ودخول جنته:

روى أحمد وابن ماجه عن عبد الله بن أبي أوفى رضي الله عنهما قال: لما قدم معاذ من الشام سجد للنبي ﷺ، قال: «ما هذا يا معاذ». قال: أتيت الشام، فوافقتهم يسجدون لأساقفتهم وبطارقتهم، فوددت في نفسي أن نفعل ذلك بك. فقال رسول الله ﷺ: «فلا تفعلوا، فإني لو كنت آمراً أحداً أن يسجد لغير الله لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها. والذي نفس محمد بيده، لا تؤدي المرأة حق ربها حتى تؤدي حق زوجها، ولو سألها نفسها وهي على قَتَب لم تمنعه».

وروى الترمذي وابن ماجه عن أم سلمة رضي الله عنها قال: قال رسول الله ﷺ: «أيما امرأة ماتت وزوجها عنها راض دخلت الجنة».

[الترمذي: الرضاع، باب: ما جاء في حق الزوج على المرأة، رقم: ١١٦١، وقال: حديث حسن. ابن ماجه: النكاح، باب: حق الزوج على المرأة، رقم: ١٨٥٣، ١٨٥٤. مسند أحمد: ٤/ ٣٨١]. (قَتَب: ما يوضع تحت الراكب على ظهر البعير).

تَوْفيَتَهُ[1]، فإن أساءَ خُلُقَهُ وآذَاهَا بلا سَبَب نَهَاهُ، فَإِنْ عَادَ عَزَّرَهُ[2]. وإنْ قالَ كُلٌّ: إنَّ صاحبَهُ مُتعَدٍّ، تعَرَّفَ الْقَاضي الحالَ بثقة يَخْبُرُهُمَا وَمَنَعَ الظّالم[3]، فإن اشْتَدَّ الشِّقاقُ[4] بعث حَكماً من أهله وحَكماً من أهْلها[5]، وَهُمَا وَكيلان لَهُمَا، وَفي قول: مُوَلَّيان منَ الحَاكم[6]، فعَلَى الأوَّل: يشترطُ رضاهُما[7]، فَيُوَكِّلُ حكمَهُ بطلاق وَقبُولِ عِوَض خُلْع[8]، وَتُوَكِّلُ حَكَمَهَا ببَذْل عوَضٍ وَقبُولِ طَلاق بهِ[9].

---

(١) إذا طلبته، لعجزها عن تحصيله بنفسها.

(٢) أي أدبه القاضي بما يراه رادعاً له ولائقاً به إن طلبت ذلك، لتعديه عليها.

(٣) منهما من الظلم بما يراه مناسباً.

(٤) أي النزاع بينهما والعداوة، مأخوذ من الشِّق وهو الناحية، فكأن كل واحد من المتنازعين صار في ناحية غير ناحية الآخر.

(٥) فيتعرف الحكم من قبلها على الحال منها، كما يتعرف الحكم من قبل الزوج على الحال منه، عملاً بقوله تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ ﴾ [النساء: ٣٥] والخطاب في الآية للقضاة والحكام.

(٦) أي فهما حاكمان، لأن الله تعالى سماهما حكمين، والوكيل مأذون وليس بحكم.

(٧) أي رضا الزوجين ببعث الحكمين.

(٨) إذا أراد ذلك.

(٩) إذا أرادت ذلك.

وعلى القول بأنهما مُوَلَّيَانِ من الحاكم: لا يشترط رضا الزوجين ببعثهما، ويحكمان بما يريانه من المصلحة من جمع أو تفريق.

كِتَابُ الخُلْعِ(١)

(١) هو ـ في **اللغة** ـ النزع، سمي بذلك لأن كلاً من الزوجين كاللباس للآخر، ويستره ويعصمه من الوقوع في الفاحشة، قال تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ﴾ [البقرة: ١٨٧]. فكأن كل واحد منهما نزع لباسه وخلعه عنه بمفارقته للآخر.

وهو ـ في **الشرع** ـ فرقة بين الزوجين بعوض مقصود راجع لجهة الزوج، بلفظ طلاق أو خلع. كما لو قال لها: خالعتك على كذا، أو: طلقتك على كذا، فقالت: قبلت.

حكمه:

وهو جائز ومشروع مع الكراهة ـ إذا كان بلا سبب ـ كالطلاق. فإذا كان بسبب ـ كأن حصل الشقاق بين الزوجين وتعذر الوفاق ـ جاز من غير كراهية.

ودل على جوازه ومشروعيته:

قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩].

وذكر الخوف في الآية جري على الغالب وليس بشرط، إذ الغالب أن يحصل الخلع حال النزاع.

وكذلك إذا جاز حال الخوف ـ وهي مضطرة إلى بذل المال ـ فلأن يجوز في حال الرضا أولى.

وروى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتِب عليه في خلق، ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام. فقال النبي ﷺ: «أتردين عليه حديقته». قالت: نعم. فقال رسول الله ﷺ: «اقبل الحديقة وطلقها تطليقة».

[البخاري: الطلاق، باب: الخلع وكيف الطلاق، رقم: ٤٩٧١].

(**امرأة ثابت**: واسمها جميلة بنت عبد الله بن أبي ابن سلول. **ما أعتب عليه**: لا أعيبه ولا ألومه . **أكره الكفر**: أي أن أقع في أسباب الكفر، من سوء العشرة مع الزوج ونقصانه حقه ونحو ذلك. **حديقته**: بستانه الذي أعطاها إياه مهراً. **تطليقة**: طلقة واحدة).

وهو أول خلع وقع في الإسلام.

هُوَ فُرْقَةٌ بعوَضٍ بلَفْظ طَلاقٍ أو خُلْعٍ.

شَرْطُهُ زوجٌ يصحُّ طلاقُهُ[1]، فَلو خَالَعَ عبدٌ أو مَحْجُورٌ عليه بسَفَهٍ صَحَّ[2]، وَوَجَبَ دَفْعُ العوَضِ إلى مولاهُ ووليِّه[3].

وَشَرْطُ قابله إطلاقُ تصرُّفه في المَال[4]، فَإن اخْتَلَعَتْ أمةٌ بلا إذْنِ سَيِّدٍ بدَين أوْ عَينِ مَاله بَانَتْ[5]، وللزَّوْج في ذمَّتهَا مَهْرُ مثْل في صُورَة الْعَيْن، وفي قول: قيمتُهَا. وفي صُورَة الدَّيْن المُسَمَّى، وفي قَوْل: مَهْرُ مثل. وإن أذنَ وعَيَّنَ عيناً له أو قَدَّرَ ديناً فامتثلت تَعَلَّقَ بالْعَيْن وبكسْبِها في الدَّيْن، وإنْ أطْلَقَ الإذْنَ اقتضَى مَهْرَ المثل من كسبها.

وإنْ خَالَعَ سَفيَهةً[6]، أو قال: طَلَّقْتُك عَلَى ألف، فَقَبلَتْ، طُلِّقَتْ رَجْعياً[7]، فإنْ لَـمْ تَقْبَلْ لَـمْ تُطَلَّقْ[8]. وَيَصحُّ اختلاعُ المريضَة مَرَضَ المَوْت[9]، ولا يُحْسَبُ من

---

(١) وهو البالغ العاقل المختار، كما سيأتي صحيفة (١٣٣٩).

(٢) لأن كلاً منهما له أن يطلق بغير عوض، فبعوض أولى.

(٣) أي مولى العبد وولي المحجور عليه.

(٤) بأن يكون مكلفاً غير محجور عليه بسفه.

(٥) لوقوع الخلع، وإن كان العوض فاسداً.

(٦) أي محجوراً عليها بسفه، بأن قال لها: خالعتك على ألف، مثلاً.

(٧) ولغا ذكر المال، لأنها ليست أهلاً لالتزامه وإن أذن لها الولي، لأنه ليس لوليها صرف ما لها في ذلك.

(٨) لأن شرط المال يقتضي القبول، فأشبه الطلاق المعلق على صفة، فلابد من حصول الصفة حتى يقع الطلاق، فكذلك هنا علقت الفرقة على المال، ولم يصح المال، فالصفة لم تقع، فلم يقع الطلاق.

(٩) لأن لها صرف مالها في أغراضها وملاذها ومصالحها، كما أن للمريض أن يتزوج أبكاراً بمهور أمثالهن من غير حاجة .

الثُّلُث إِلَّا زَائِدٌ عَلَى مَهْر مثْل[1]، وَرَجْعيَّةٍ فِي الأَظْهَر[2]، لا بَائِنٍ[3].

ويصحُّ عوضُهُ قليلاً وكثيراً ديناً وعيناً ومنفعة[4]، ولو خَالَعَ بمَجْهُول أو خَمْر بَانَتْ بمَهْر مثل[5]، وفي قول: ببَدَل الخَمْر[6].

ولَـهُمَا التَّوْكيلُ[7]، فَلَو قَالَ لوَكيله: خَالعهَا بمائة، لَمْ يَنْقُصْ مِنْهَا[8]، وإِن أَطْلَقَ لَـمْ يَنْقُصْ عن مهر مثْل[9]، فَإِن نَقَصَ فيهمَا[10] لَـمْ تُطَلَّقْ[11]، وفي قول: يقعُ بمهر

---

(١) لأن الزائد عن مهر مثلها في عوض الخلع تبرع منها، وليس للمريض أن يتبرع إلا في حدود الثلث من ماله، كالوصية للأجنبي.

(٢) أي إن المطلقة طلاقاً رجعياً يصح منها الخلع أثناء العدة، لأنها في حكم الزوجات مدة عدتها في كثير من الأحكام.

(٣) أي لا يصح الخلع من التي وقعت عليها فرقة بائنة بخلع أو فسخ أو غيرهما، لأن الزوج لا يملك الاستمتاع بها حتى يزيله، كما لا يلحقها طلاق ولا نفقة لها، فهي ليس لها شيء من حكم الزوجات.

(٤) لعموم قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩] فلفظ (ما) من قوله ﴿فِيمَا﴾ يتناول كل ما هو مال معتبر شرعاً.

(٥) لفساد العوض، وقد صح الخلع، كما لو حصل عقد الزواج على صداق كهذا، فإن العقد يصح ويفسد المسمى صداقاً، فيجب مهر المثل.

(٦) وهو قدرها من العصير، كما لو جعل ذلك مهراً في عقد الزواج. [انظر صحيفة: ١٢٩٥].

(٧) أي لكل من الزوجين التوكيل في إجراء الخلع، لأنه عقد فيصح فيه التوكيل كغيره من العقود.

(٨) لأن ما دونها غير مأذون فيه، ولو زاد عليها صح، لأنها مخالفة لمصلحة الموكل.

(٩) أي إذا وكله بالخلع دون أن يسمى عوضاً فليس له أن ينقص فيه عن مهر المثل، ولو زاد عليه صح.

(١٠) أي في الحالتين: حال العوض المسمى بأن نقص عنه، وحال الإطلاق بأن نقص عن مهر المثل.

(١١) لأن الوكيل خالف ما وُكِّل فيه، فلا يقع التصرف للموكل.

مثل[1]. ولو قَالتْ لوَكيلهَا: اختلع بألف، فَامْتَثَلَ نَفذَ[2]، وإن زَادَ فَقَالَ: اختلعتهَا بألفين من مَالهَا بوَكَالَتهَا بَانَتْ[3]، وَيَلزَمُهَا مَهْرُ مثل[4]، وفي قول: الأكثرُ منه ومما سمتهُ[5]. وإن أضافَ الوكيلُ الخُلْعَ إلى نَفْسه فَخُلْعُ أجْنبي[6] وَالمالُ عَلَيْه[7]، وإنْ أطْلَقَ فَالأظْهَرُ أنَّ عَلَيْهَا مَا سَمَّتْ وَعَلَيْه الزِّيَادَةُ[8].

وَيَجُوزُ تَوْكيلُهُ ذمِّيّاً وعبداً ومحجوراً عليه بسَفه[9]، ولا يَجُوزُ تَوْكيلُ مَحْجُور عَلَيه في قَبْض الْعوَض[10]. والأصَحُّ صحَّةُ تَوْكيله امْرأةً بخُلْع زَوْجَتِهِ أو طَلاقِهَا[11]،

---

(١) لفساد العوض، فيرد إلى البدل وهو مهر المثل.

(٢) لوقوعه حسب الإذن والأمر، ولو نقص عن الألف صح أيضاً، لأنه خالف لمصلحتها.

(٣) أي صح الخلع، لأنها أذنت بالفرقة على مال، وقد حصل هذا.

(٤) لفساد العوض الذي سماه الوكيل، لزيادته على المأذون فيه. ويثبت مهر المثل سواء أكان زائداً عما سمته للوكيل أم ناقصاً عنه.

(٥) أي يجب الأكثر من مهر المثل ومما سمته، لأن مهر المثل إن كان أكثر فهو الرجوع إليه عند فساد المسمى، وإن كان ما سمته هو الأكثر فهي قد رضيت به.

(٦) وهو صحيح، كما سيأتي صحيفة (١٣٣٥).

(٧) ولا شيء منه عليها، لأن إضافته الخلع إلى نفسه إعراض عن التوكيل، فكأنه خالع الزوج من غير توكيل من الزوجة.

(٨) أي إذا لم يضف الوكيل الخلع إلى نفسه ولا إلى الزوجة: كان عليها ما سمته له من العوض لأنها رضيت به حين سمته، وعليه الزيادة لأنها لم ترض بها.

(٩) أي يجوز للزوج توكيل هؤلاء بإجراء الخلع مع الزوجة أو وكيلها، لأنه لا يتعلق بوكيل الزوج فيه عهدة مالية.

(١٠) لأنه ليس أهلاً للقبض في الأمور المالية، فإن وكله به الزوج كان مضيعاً لماله، ويبرأ المخالع بالدفع إليه. وقول المصنف (لا يجوز) أي: لا يصح.

(١١) لأنه يصح للمرأة أن تطلق نفسها إذا فوضها الزوج بذلك، وهو توكيل، فكذلك يصح توكيلها بطلاق غيرها، والخلع طلاق.

وَلَو وَكَّلا رَجُلاً تَوَلَّى طَرَفاً[1]، وقيلَ: الطَّرَفَين[2].

فَصلٌ [في ألفاظ الخلع التي يقع بها]

الْفُرْقَةُ بلَفْظ الخُلْع طَلاقٌ[3]، وفي قَول: فَسْخٌ لا ينقُصُ عَدداً[4]. فعَلَى الأوَّل لَفْظُ الْفَسْخ كنَايَةٌ[5]، والمُفَادَاةُ كَخُلع في الأصَحِّ[6]، وَلَفْظُ الخُلْع صَريحٌ[7]، وفي

---

(١) أي لو وكل الزوجان واحداً في إجراء الخلع كان له أن يتولى طرفاً منه، أي عن الزوجة أو الزوج، ويتولى الطرف الآخر أحد الزوجين أو وكيله، ولا يتولى هو الطرفين.

(٢) أي يتولى الطرفين ويكون وكيلاً عنهما، لأن الخلع يكفي فيه اللفظ من أحد الجانبين، كما لو قال: إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق، فأعطته ألفاً يقع الطلاق خلعاً.

(٣) أي ينقص به عدد الطلقات التي للزوج كلفظ الطلاق، لأن الله تعالى ذكره بين طلاقين، فقال تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ﴾ أي الذي يراجع بعده ﴿فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾. ثم قال في نفس الآية: ﴿فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. ثم قال: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. فدل على أن الخلع هو الطلاق الثاني الذي له أن يراجع بعده بعقد جديد قبل هذا الطلاق الثالث.

ولأنه يجوز على غير الصداق الذي أخذته الزوجة كما سبق، ولو كان فسخاً لم يجز ذلك، لأن الفسخ رفع للعقد فيوجب استرجاع البدل المبذول فحسب.

(٤) أي لا ينقص عدد الطلقات التي للزوج، فله تجديد النكاح بعد تكرره من غير حصر، لأن الفسخ رفع للعقد وليس إنهاءً له، وهو فسخ لأنه فرقة حصلت بمعاوضة. وهذا القول منسوب للمذهب القديم للشافعي رحمه الله تعالى، كما في [مغني المحتاج].

(٥) في الخلع، لأنه لم يرد في الشرع ولم يستعمل في العرف، فلا تقع الفرقة به إلا بنية.

(٦) أي لفظ المفاداة صريح في الخلع كلفظ الخلع، لأنه ورد في القرآن في قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. فلو قال لها: فاديتك بكذا، فقالت: قبلت، صح الخلع وثبت المال.

(٧) أي في الطلاق، فلا يحتاج معه لنية، لأنه تكرر على لسان حملة الشرع بقصد الفراق.

قول: كنَايَةٌ[١]، فعَلَى الأوَّل: لَوْ جَرَى[٢] بغير ذكر مال وَجَبَ مَهْرُ مثل في الأصَحِّ[٣]، وَيَصحُّ بكنَايَات الطَّلاق مَعَ النِّيَّة وبالْعَجَميَّة.

ولو قال: بعْتُك نَفْسَك بكَذَا، فَقَالَت: اشْتَرَيْتُ، فَكنَايَةُ خُلْع.

وإذَا بَدَأ بصيغَة مُعَاوَضَة، كَطَلَّقْتُك ـ أوْ: خَالَعْتُك ـ بكذا، وَقُلْنَا: الخُلْعُ طَلاقٌ، فَهُوَ مُعَاوَضَةٌ فيهَا شَوْبُ تَعْليق[٤]، وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ قَبُولهَا، وَيُشْتَرَطُ قَبُولُها بلَفْظ غَيْر مُنْفَصل[٥]، فَلَو اخْتَلَفَ إيجابٌ وَقَبُولٌ ـ كَطَلقتكَ بألف، فَقبلَتْ بألْفَيْن، وَعَكْسه. أو: طَلَّقْتُك ثَلاثاً بألف، فَقبلَتْ وَاحدَةً بثُلُث ألف ـ فَلَغْوٌ. ولو قال: طَلقْتُك ثَلاثاً بألف، فَقبلَتْ وَاحدَةً بألْف: فَالأصَحُّ وُقُوعُ الثلاث وُوُجُوبُ ألف.

وإن بَدَأ بصيغَة تَعْليق، كَمَتَى ـ أو: مَتَى ما ـ أعْطَيْتني، فَتَعْليقٌ فَلا رُجُوعَ لَهُ[٦]. وَلا يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ لَفْظاً وَلا الإعْطَاءُ في المَجْلس. وَإن قَالَ: إن ـ أو: إذا ـ أعْطَيْتِني، فَكذلكَ، لكنْ يُشْتَرَطُ إعْطاءٌ عَلَى الْفَوْر[٧].

وإنْ بَدَأتْ بطلَب طَلاق فَأجَابَ: فَمُعَاوَضَةٌ مَعَ شَوْبُ جَعَالة[٨]، فَلَهَا الرُّجُوعُ

---

(١) يحتاج فيه لنية الطلاق.

(٢) أي اللفظ الصريح وهو: خالعتك، أو: فاديتك، ونوى التماس قبولها، فقالت: قبلت، بانت.

(٣) لاطراد العرف بجريان الخلع بعوض، فيرجع عند الإطلاق إلى مهر المثل، لأنه هو المَرَدُّ.

(٤) لتوقف وقوع الطلاق فيه على قبول بذل المال الذي قرن باللفظ.

(٥) بكلام أجنبي عن الموضوع أو بزمن طويل.

(٦) قبل الإعطاء، كالتعليق الخالي عن العوض، مثل: إن دخلت الدار فأنت طالق، فليس له الرجوع عنه.

(٧) لأنه هو الذي يقتضيه العوض في المعاوضات، وترك ذلك في (متى) ونحوها، لأنها صريحة في جواز التأخير.

(٨) أي معاوضة من جانبها لأنها تملك نفسها بما تبذله من العوض، وفيها شوب جعالة لأنها تبذل المال في مقابلة ما يستقل به الزوج وهو الطلاق، فإذا أتى به وقع موقعه وحصل =

قَبلَ جَوَابه[١]، وَيُشْتَرَطُ فَوْرٌ لِجَوَابه[٢]، وَلَوْ طَلَبَتْ ثلاثاً بألف، فَطَلَّقَ طَلْقَةً بثُلُثه، فَوَاحدةٌ بثُلُثه[٣].

وإذَا خَالَعَ أو طَلَّقَ بعوَض فَلا رَجْعَةَ[٤]، فَإن شَرَطَها فَرَجْعيٌّ ولا مَالَ[٥]، وفي قَوْل: بائنٌ بمَهْر مثْل[٦]. وَلَوْ قالَتْ: طَلِّقْني بكَذَا، وارْتَدَّتْ، فَأجَابَ: إن كَانَ قَبْلَ دُخُول ـ أو بَعْدَهُ وَأصَرَّتْ حَتَّى انْقَضَت الْعِدَّة ـ بَانَتْ بالرِّدَّةِ وَلا مَالَ[٧]، وإنْ أسْلَمَتْ فيها طُلِّقَتْ بالمَال[٨].

ولا يَضُرُّ[٩] تخللُ كَلام يَسير بَيْنَ إيجاب وَقَبُول.

غرضها، كالعامل في الجعالة: يأخذ الجعل بعد قيامه بالعمل الذي طلبه منه الجاعل، كما سبق في بابها.

(١) لأن هذا حكم المعاوضات والجعالات كلها.

(٢) تغليباً للمعاوضة من جانبها، فإن طلق متراخياً كان مبتدئاً للطلاق، فلا يستحق عوضاً، ويقع الطلاق حينئذ رجعياً.

(٣) تغليباً لشوب الجعالة، كما لو قال: إذا وجدت لي ضالاتي الثلاث فلك ألف، فرد واحدة منها، استحق ثلث الألف.

(٤) له عليها إلا برضاها وعقد جديد، سواء قلنا: الخلع طلاق أو فسخ، لأنها بذلت المال لتملك نفسها، فلا يملك الزوج الرجوع إلى فرض ولاية عليها بغير رضاها.

(٥) أي شرط عليها الرجعة، كأن قال: خالعتك ـ أو: طلقتك ـ بكذا على أن لي الرجعة عليك، يكون الطلاق رجعياً ولا يثبت له المال، لأن شرط الرجعة والمال متنافيان، فيسقطان ويبقى مجرد الطلاق.

(٦) أي يقع طلاق بائن ويصح الخلع، لأن الفساد متعلق بالعوض، والخلع لا يفسد بفساد العوض، وإذا فسد العوض وجب مهر المثل.

(٧) لانقطاع النكاح بالردة في الحالتين.

(٨) المسمى وقت جوابه، لأنه قد بان صحة الخلع. وتحسب العدة من وقت الطلاق.

(٩) أي في الخلع.

فَصْلٌ [في ألفاظ الطلاق الملزمة للعوض]

قالَ: أنْت طَالِقٌ، وَعَلَيْك ـ أو: وَلي عَلَيْك ـ كَذَا، وَلَمْ يَسْبقْ طَلَبُها[١] بمال، وَقَعَ رَجْعِيّاً، قَبلَتْ أمْ لا، ولا مَالَ[٢]. فَإن قالَ: أَرَدْتُ ما يُرَادُ بطَلَّقْتُك بكَذَا، وَصَدَّقَتْهُ، فكَهُوَ في الأصَحِّ[٣]، وإنْ سَبَقَ بانَتْ بالمَذْكُور[٤].

وإنْ قَالَ: أنْت طَالقٌ عَلَى أنَّ لي عَلَيْك كَذَا، فالمَذْهَبُ أَنَّهُ كَطَلَّقْتُك بكَذَا، فَإذَا قَبلَتْ بَانَتْ وَوَجَبَ المال[٥]. وإن قالَ: إن ضَمِنْت لي ألْفاً فَأنْتِ طَالقٌ، فَضَمنَتْ في الفَوْر بَانَتْ وَلَزمَهَا الألْفُ[٦]. وإنْ قَال: مَتى ضَمنْتِ، فَمَتَى ضَمنَتْ طُلِّقَتْ، وَإن ضَمنَتْ دُونَ الألْف لَمْ تُطَلَّقْ[٧]، ولو ضَمنَتْ ألْفَيْن طُلِّقَتْ[٨]. وَلو قَالَ: طَلِّقِي نَفْسَك إن ضَمنْت لي ألفاً، فَقَالتْ: طَلَّقْتُ وَضَمنْتُ، أو عَكْسُهُ[٩]، بَانَتْ بألْف،

---

(١) للطلاق.

(٢) عليها للزوج، لأنه هو الذي بادر إلى إيقاع الطلاق دون ذكر عوض أو شرط له، وإنما ذكر جملة مستقلة ـ وهي: ولي عليك ـ معطوفة على الطلاق، فتلغو بنفسها ولا يتأثر الطلاق بها.

(٣) أي فكما لو قال: طلقتك بكذا، فتبين منه، ويثبت ما سماه من المال إن قبلت، لأنه يصلح أن يكون اللفظ كناية في اقتضاء العوض، فإن لم تقبل لم يقع.

(٤) أي سبق منها طلب للطلاق بمال، كأن قالت: طلقني بألف، فقال: أنت طالق ولي عليك ألف، صح الخلع، فتبين منه ويثبت المال المذكور لتوافقهما عليه.

(٥) لأن لفظ (على) للشرط، فقوله: (على أن لي عليك كذا) كالشرط، فإذا ضمنته طلقت ولزم المال.

(٦) لوجود الشرط في العقد المقتضي للإلزام إيجاباً وقبولاً.

(٧) لعدم وجود الصفة المعلق عليها.

(٨) لوجود المعلق عليه مع زيادة، ويلغو ضمان الزائد، وإذا قبضه كان أمانة عنده.

(٩) أي قالت: ضمنت وطلقت، لأن أحد اللفظين شرط في الآخر، فيعتبر اتصاله به، فهما قبول واحد، فيستوي فيه تقديم أحدهما وتأخير الآخر.

فَإن اقْتَصَرَت عَلَى أحَدهمَا فَلا[1]. وإذا عَلَّقَ[2] بإعطاء مال فوَضَعَتْهُ بَيْنَ يَدَيْه طَلَقَتْ[3]، والأصَحُّ دُخُولُهُ في ملكه. وإنْ قَالَ: إن أقْبَضْتَني، فَقيل: كالإعْطَاء[4]، والأصَحُّ: كَسَائر التَّعْليق[5]، فَلا يملكُهُ[6]، ولا يُشْتَرَطُ للإقباض مجلسٌ.

قُلْتُ: ويقعُ رجعياً[7]، ويُشْتَرَطُ لتَحَقُّق الصِّفَة أخْذٌ بيده منهَا، وَلَوْ مُكْرَهَةً، والله أعْلَمُ.

وَلَوْ عَلّقَ بإعْطَاء عَبْد، وَوَصَفَهُ بصفَة سَلَم، فَأعْطَتْهُ لا بالصِّفَة، لَمْ تُطَلَّقْ[8]. أو: بهَا معيباً فله ردُّه ومهرُ مثْل[9]، وفي قَوْل: قيمتُهُ سَليماً[10].

(١) أي فلا طلاق ولا مال، لأنه فوض إليها التطليق وجعل له شرطاً وهو ضمان المال، فلابد من التطليق والشرط.

(٢) الطلاق.

(٣) لأن الوضع إعطاء عرفاً، ولهذا يقال: أعطيته فلم يأخذ، وهذا إذا كان متمكناً من أخذه وإن لم يأخذه، لأن تمكينها إياه من الأخذ إعطاء منها، وهو بالامتناع من أخذه مفوت لحقه.
وقوله (طلقت) قال في [مغني المحتاج]: بفتح اللام هو أفصح من ضمها. وقال في [مختار الصحاح]: (طَلَقَت هي تطلُق ـ بالضم ـ فهي طالق. قال الأخفش: لا يقال طَلُقت بالضم).

(٤) في اشتراط الفورية وملك المقبوض.

(٥) أي كسائر صور التعليق التي لا معاوضة فيها.

(٦) لأن الإقباض لا يقتضي التمليك ، فيكون صفة محضة، بخلاف الإعطاء فإنه تمليك.

(٧) في الصورة المذكورة، لأن الإقباض لا يقتضي التمليك كما سبق، فلم يكن طلاقاً بعوض، فكان رجعياً.

(٨) لعدم وجود الصفة، ويمكن أن يجعل بدل العبد الآن سيارة مثلاً أو أي سلعة أخرى.

(٩) له رده لأن الإطلاق يقتضي السلامة، فإذا اطلع على عيب فيه تخير: فإن شاء أمسكه ولا شيء له، وإن شاء رده وله مهر المثل لفساد العوض المشروط.

(١٠) والخلاف مبني على أن بدل الخلع في يد الزوجة: مضمون ضمان عقد فيجب البدل، أو ضمان يد فتجب القيمة؟ كما هو الحال بالنسبة للصداق المعين في يد الزوج، وقد سبق =

وَلَوْ قال: عبداً[١]، طُلِّقَتْ بعبد[٢] إلَّا مَغْصُوباً في الأصَحِّ وَلَهُ مَهْرُ مثل[٣]. وَلَوْ مَلَكَ طَلْقَةً فَقَطْ، فَقَالَتْ: طَلِّقَني ثلاثاً بألف، فَطَلَّقَ الطلقَةَ فلَهُ ألفٌ[٤]، وقيل: ثُلُثُهُ، وقيلَ: إنْ عَلمَت الحَال فَألْفٌ وإلا فَثُلُثُهُ. وَلَو طَلَبَتْ طَلْقَةً بألف، فَطَلَّقَ بمائة وَقَعَ بمائَة[٥]. وقيلَ: بألف، وَقيلَ: لا تَقَعُ[٦].

وَلَوْ قَالَتْ: طَلِّقْني غداً بألف، فَطَلَّقَ غداً أو قبْلَهُ بَانَتْ بمَهْر مثْل[٧]، وقيلَ: في قَوْل بالمُسَمَّى، وإنْ قَالَ: إذَا دَخَلْت الدَّارَ فَأَنْتِ طَالقٌ بألْفٍ، فَقبلَتْ وَدَخلَت طَلَقَتْ عَلَى الصَّحيح بالمُسَمَّى[٨]، وَفي وَجه أوْ قَوْل بمَهْر مِثْلٍ.

وَيَصحُّ اختلاعُ أجْنبيٍّ وَإنْ كَرهَت الزَّوْجَةُ[٩]، وَهُوَ كاخْتلاعهَا لَفْظاً وحكماً[١٠]. وَلِوَكيلِهَا أن يختلع لهُ،.........

صحيفة (١٢٩١): أن الأصح أنه مضمون ضمان عقد.

(١) أي من غير وصف.

(٢) أي بكل عبد على أي صفة.

(٣) أي إذا طلقها على عبد مطلقاً، فأعطته عبداً مغصوباً، فلا يلزم به، وله مهر مثل، لأنه يتعذر عليه ملك المغصوب، فلا يصح عوضاً.

(٤) لأنه حصل بها مقصود الثلاث وهو البينونة الكبرى.

(٥) لأنه يملك الطلاق بغير عوض، فيملكه على بعض ما شرط له.

(٦) لأنه لم يطابق سؤالها.

(٧) لأن المسمى كان بمقابل الخلع الذي ذكرته وهو فاسد، لأنه فيه شرط تأخير الطلاق، فلم يعتد به، فسقط ما يقابله من العوض. وهو حين طلقها حقق لها مقصودها، ولكن العوض مجهول، فيرجع فيه إلى مهر المثل.

(٨) كما في الطلاق المنجز، لوجود المعلق عليه مع القبول.

(٩) ذلك، لأن للزوج أن يستقل بالطلاق، والأجنبي مستقل بالالتزام، وله بذل المال والتزامه فداء، وقد يكون له بذلك غرض ديني أو دنيوي مباح.

(١٠) في جميع ما مر.

... وللأجنبيِّ تَوْكيلُهَا فَتَتَخَيَّرُ هيَ[1]. ولو اخْتَلَعَ رَجُلٌ وَصَرَّحَ بوَكَالَتهَا - كَاذباً - لَمْ تَطْلُقْ[2]، وأبوهَا كَأجنبي فَيَخْتَلعُ بماله، فَإن اخْتَلَعَ بمَالهَا وَصَرَّحَ بوَكَالَة أوْ ولايَة لَمْ تَطْلُقْ[3]، أوْ باسْتقْلالٍ فَخُلْعٌ بمَغْصُوبٍ[4].

فَصْلٌ [في الاختلاف في الخلع أو عوضه]

ادعت خُلعاً فأنكرَ، صدق بيَمينه[5]، وإن قال: طَلَّقْتُك بكَذَا، فقَالَتْ: مجَّاناً، بَانَتْ ولا عِوَضَ[6]. وإن اخْتَلَفَا في جنْس عوَضه أو قَدْره، ولا بَيِّنَةَ، تحَالَفَا وَوَجَبَ مَهْرُ مثْل[7]. ولو خَالَعَ بألف، وَنَوَيَا نَوْعاً لَزمَ[8]، وقيلَ: مَهْرُ مثل. وَلَوْ قَالَ: أَرَدْنَا دَنَانيرَ، فَقَالَتْ: بَلْ دَرَاهم، أوْ فُلُوساً: تحَالَفَا عَلَى الأَوَّل[9]، وَوَجَبَ مَهْرُ مثْل بلا تحَالُف في الثَّاني[10]، والله أعْلَمُ.

---

(١) بين أن تخالع عن نفسها، أو عن الأجنبي.

(٢) لارتباط الطلاق بلزوم المال عليها، وهي لم تلتزمه.

(٣) لأنه ليس بوكيل ولا ولي في ذلك، لأن ولايته لا تثبت له التبرع في مالها.

(٤) أي له حكم الخلع على مال مغصوب، لأنه حينئذ غاصب لمالها، فيقع الخلع بمهر المثل لفساد العوض.

(٥) لأن الأصل بقاء النكاح وعدم الخلع.

(٦) للزوج عليها، لأن الأصل براءة ذمتها، وقد حلفت على نفيه، وبانت منه لإقراره بالخلع.

(٧) لبينونتها، وقد فسد العوض، فالـمَرَدُّ مهر المثل.

(٨) لزم المنوي إلحاقاً له بالملفوظ.

(د) [قول المحرر: (الخلع يقبل الإبهام في لفظ الألف) مراده إذا قال: خالعتك بألف، ونويا نوعاً، كما صرح به المنهاج].

(٩) أي القول السابق وهو لزوم المنوي إلحاقاً له بالملفوظ.

(١٠) وهو لزوم مهر المثل حين نويا نوعاً من النقدين اللذين لا غالب فيهما.

كِتَابُ الطَّلاقِ[1]

(١) هو في **اللغة**: حل القيد مطلقاً، سواء كان القيد حسياً كقيد البهيمة، أو معنوياً كالعصمة.
وشرعاً: حل قيد عقد النكاح بألفاظ مخصوصة.
ودل على مشروعيته ما سيأتي من نصوص الكتاب والسنة، وعلى ذلك حصل إجماع الأمة.
وكذلك فعله ﷺ: فقد جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ طلق حفصة ثم راجعها.
[أبو داود: الطلاق، باب: في المراجعة، رقم: ٢٢٨٣. النسائي: الطلاق، باب: في الرجعة، رقم: ٣٥٦٠. ابن ماجه: الطلاق، باب: مشروعية الطلاق، رقم: ٢٠١٦].
ويكره لغير سبب، فقد روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق».
[أبو داود: الطلاق، باب: في كراهية الطلاق، رقم: ٢١٧٨. ابن ماجه: الطلاق، باب: مشروعية الطلاق، رقم: ٢٠١٨].
ومعنى الحديث: أن أبعد ما يرضي الله ﷻ ـ مما شرع في دينه ـ الطلاق، لما فيه من قطع الوصلة وإيقاع العداوة، وربما أوصل إلى الحرام.
وإيقاع الطلاق الثالث أشد كراهة، وجمع الطلقات الثلاث في طهر واحد أشد وأشد.
دل على ذلك: ما رواه أبو داود عن مجاهد قال: كنت عند ابن عباس رضي الله عنهما فجاءه رجل فقال: إنه طلق امرأته ثلاثاً، قال: فسكت حتى ظننت أنه رادها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحموقة ثم يقول: يا ابن عباس، يا ابن عباس، وإن الله قال: ﴿وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجۡعَل لَّهُۥ مَخۡرَجٗا﴾ [الطلاق: ٢] وإنك لم تتق الله فلم أجد لك مخرجاً، عصيت ربك، وبانت منك امرأتك، وإن الله قال: ﴿إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] في قُبُلِ عدتهن. أي مستقبلين للوقت الذي تستقبل فيه العدة، وهو الطهر.
وروى النسائي وأحمد عن ابن عمر رضي الله عنهما: كان إذا سئل عن الرجل طلق امرأته وهي حائض؟ فيقول: أما إن طلقها واحدة أو اثنتين: فإن رسول الله ﷺ أمره أن يراجعها، ثم يمسكها حتى تحيض حيضة أخرى ثم تطهر، ثم يطلقها قبل أن يمسها. وأما إن طلقها ثلاثاً فقد عصيت الله فيما أمرك به من طلاق امرأتك، وبانت منك امرأتك.
=

[أبو داود: الطلاق، باب: نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، رقم: ٢١٩٧. النسائي: الطلاق، باب: الرجعة، رقم: ٣٥٥٧. مسند أحمد: ٢/ ٦].

وقد يصبح مباحاً، عند الحاجة إليه بسبب سوء خلق المرأة وسوء عشرتها، والتضرر بها من غير أن تحصل له مصلحة من إبقائها زوجة له. فإن كانت أخلاقها منها الحسن ومنها السيء: فالأولى عدم تطليقها.

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يَفْرَك مؤمن مؤمنة: إن كره منها خلقاً رضي منها آخر» أو قال: «غيره».

[مسلم: الرضاع، باب: الوصية بالنساء، رقم: ١٤٦٩. مسند أحمد: ٢/ ٣٢٩].

وقد يكون مندوباً، وذلك عندما تكون الزوجة مفرطة في حقوق الله تعالى، من صلاة وصيام ونحو ذلك، ومتهاونة في التزام شرع الله تعالى فلا تلتزم الحجاب الذي فرضه الله تعالى عليها، وتظهر مفاتنها وزينتها أمام الرجال الأجانب، ولا تصغي إلى نصحه، ولا يملك إجبارها على ترك مخالفة أحكام الله تعالى. وربما أصبح طلاقها في هذه الحالة واجباً، لأن الزوج مسؤول عنها ومحاسب على التهاون معها في هذا، والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ ﴾ [التحريم: ٦].

وقال ﷺ: «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، ... والرجل راع في أهله وهو مسؤول عن رعيته». أي محاسب عليهم وعن إصلاح حالهم، وأهله زوجته وأولاده.

[البخاري: الجمعة، باب: الجمعة في القرى والمدن، رقم: ٨٥٣. مسلم: الإمارة، باب: فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق بالرعية..، رقم: ١٨٢٩].

وقد يصبح الطلاق واجباً، وذلك حين يلمس منها ميلاً إلى الفجور وارتكاب الزنى وعدم عفة، قال أحمد رحمه الله تعالى: لا ينبغي له إمساكها. وذلك لأنه لا يأمن أن تفسد عليه فراشه وتلحق به ولداً ليس منه. [المغني لابن قدامة: أول الطلاق: ١٠/ ٣٢٤].

قال الله تعالى: ﴿ وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوۡ مُشۡرِكٞۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ﴾ [النور: ٣].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: إن عندي امرأة هي من أحب الناس إليَّ، وهي لا تمنع يَد لامس؟ قال: «طلقها».

[النسائي: النكاح، باب: تزويج الزانية، رقم: ٣٢٢٩. الطلاق، باب: ما جاء في الخلع، رقم: ٣٤٦٤، ٣٤٦٥].

يُشْتَرَطُ لنفوذه التَّكْليفُ[1]، إلَّا السَّكْرَانَ[2].

ويقعُ بصريحه بلا نيَّة[3]، وبكناية بنيَّة[4].

فَصَريحُهُ: الطَّلاقُ، وَكَذَا الْفراقُ والسَّرَاحُ عَلَى الْمَشْهُور[5]، كَطَلَّقْتُك، وأنْت طَالقٌ، وَمُطَلَّقَةٌ، ويا طَالقُ[6]. لا أنْتِ طلاقٌ والطلاقُ في الأصَحِّ[7].

(لا تمنع..: أي أنها مطاوعة لمن أرادها، وهو كناية عن فجورها وميلها إلى الزنى).

(١) أي أن يكون الزوج المطلق بالغاً عاقلاً مختاراً.

قال عليه الصلاة والسلام: «رفع القلم.. عن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل» [انظر صحيفة: ١٦٣، حاشية: ١].

وقال ﷺ: «لا طلاق.. في غلاق» وفسر بالإكراه.

[أبو داود: الطلاق، باب: الطلاق على غلق، رقم: ٢١٩٣. ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق المكره والناشي، رقم: ٢٠٤٦].

(٢) المتعدي بسكره، وهو الذي شرب المسكر باختياره وهو يعلم أنه مسكر، وكذلك من زال عقله بسبب لا يعذر فيه ـ كمن شرب دواءً يزيل العقل بلا حاجة ـ فإن كلاً منهم يقع طلاقه، تغليظاً عليه، لأنه متعد في زوال عقله.

(د) [قول المنهاج: (يشترط لنفوذ الطلاق تكليف إلا السكران) فقوله: (إلا السكران) زيادة له لا بد منها، لأن السكران ليس مكلفاً، والمذهب وقوع طلاقه، كما ذكره بعد، فإذا لم يستثنَ هنا تناقض الكلام].

(٣) لاشتهار ألفاظه في الطلاق وعدم احتمالها لغيره، ولابد فيها من قصد اللفظ لمعناه، ولكن لا يشترط فيها قصد إيقاع الطلاق، فيقع ولو لم يقصده. وسيأتي بيان ذلك بعد الفصل التالي.

(٤) لأن ألفاظه تحتمل الطلاق وغيره، فلابد لصرفها إلى الطلاق من نيته.

(٥) لورود هذه الألفاظ في الشرع، وتكررها في القرآن بمعنى الطلاق.

قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١].

وقال تعالى: ﴿أَوْ فَارِقُوهُنَّ﴾ [الطلاق: ٢].

وقال تعالى: ﴿وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾ [الأحزاب: ٢٨].

(٦) ويقاس على اشتقاق لفظ الطلاق اشتقاق الفراق والسراح، كفارقتك وسرحتك، وأنت مفارقة، أو مسرحة، ويا مفارقة ويا مسرحة.

(٧) أي فليسا بصريحين، بل هما كنايتان لأنهما مصدران، والمصادر تستعمل في الأعيان =

وتَرجمةُ الطَّلَاق بالْعَجَميَّة صريحٌ عَلَى المذهب[1]، وأطْلَقْتُك وأنْتِ مطلقةٌ كنايةٌ[2].

ولو اشْتَهَر لَفْظٌ للطَّلَاق كَـ: الحلالُ ـ أوْ حَلالُ الله ـ عَلَيَّ حَرَامٌ، فَصَريحٌ في الأَصَحِّ[3].

قُلْتُ: الأَصَحُّ أَنَّهُ كنَايةٌ[4]، والله أعْلَمُ.

وكنايتُهُ: كَـ: أنتِ خَليَّةٌ، بَرِيَّةٌ، بَتَّةٌ، بَتْلَةٌ، بَائِنٌ، اعتدي، اسْتَبْرئي رَحِمَك، الْحَقي بأهْلك، حَبْلُك عَلَى غَاربك، لا أَنْدَهُ سَرْبَك، اعْزُبي، اغْرُبي، دَعِيني، وَدِّعيني، ونَحْوهَا[5].

توسعاً. وكذلك: أنتِ فِرَاق، وأنتِ سَرَاح، كنايات.

(١) لشهرة استعمالها في معناها عند أهلها شهرة استعمال العربية عند أهلها.

(٢) لعدم اشتهارها في معنى الطلاق.

(٣) عند من اشتهر عندهم، لغلبة الاستعمال وحصول التفاهم به عندهم.

(٤) لأن الصريح إنما يؤخذ من ورود القرآن به، وتكرره على لسان حملة الشرع، وليس المذكور كذلك.

(٥) من الألفاظ التي تحتمل الطلاق وغيره.. (**خلية**) خالية من الزوج وهو خال منها. (**برية**) من البراء وهي بمعنى خلية . (**بتة**) من البت وهو القطع، أي لا وصلة بيني وبينك.(**بتلة**) من بتل الشيء، أبانه من غيره. (**بائن**) من البَيْن وهو الفراق. (**حرام**) تحرمين علي بسبب الطلاق. (**اعتدي**) والعدة تكون عن الطلاق. (**استبرئي رحمك**) أي مني . (**تقنعي**) أي البسي القناع وهو ما يحجبك عني لأني حرمتك بالطلاق. (**حبلك على غاربك**) أي خليت سبيلك كما يخلى البعير في الصحراء، حين يوضع حبله على غاربه ـ وهو مقدم ظهره وما ارتفع من عنقه ـ ليرعى كيف يشاء. (**لا أنده سربك**) من النَّده وهو الزجر، أي لا أهتم بشأنك لأني طلقتك، والسَّرب: الإبل وما يرعى من المال. (**اعزبي**) تباعدي عني. (**اغربي**) صيري غريبة عني بلا زوج. (**دعيني**) اتركيني لأني طلقتك. (**ودعيني**) لأني طلقتك، من الوداع.

(د) [قولهما: (لا أنده سربك) بفتح السين، أي لا أزجر إبلك].

وقد دل على وقوع الطلاق بها مع النية:

=

وَالإعتاقُ كنايةُ طَلاق[1] وَعَكْسُهُ[2]. وَلَيْسَ الطَّلاقُ كنَايَةَ ظِهَار وَعَكْسُهُ[3].

وَلَوْ قالَ: أَنْت عَلَيِّ حَرَامٌ، أو: حَرَّمْتُك، وَنَوى طَلاقاً أو ظهاراً حَصَلَ[4]، أو نَوَاهُمَا: تَخَيَّرَ وَثَبَتَ ما اخْتَارَهُ[5]، وقيلَ: طلاقٌ[6]،........................

ما رواه البخاري عن عائشة رضي الله عنها: أن ابنة الجون، لما أدخلت على رسول الله ﷺ ودنا منها، قالت: أعوذ بالله منك، فقال: «لقد عذت بعظيم، الحقي بأهلك».

[البخاري : الطلاق، باب: من طلق وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق، رقم: ٤٩٥٥].

كما دل على عدم وقوع الطلاق بها إذا لم ينوه: ما رواه البخاري ومسلم في حديث تخلف كعب بن مالك رضي الله عنه عن غزوة تبوك أنه قال: لما مضت أربعون من الخمسين، واستلبث الوحي، وإذا رسولُ رسولِ الله ﷺ يأتيني، فقال: إن رسول الله ﷺ يأمرك أن تعتزل امرأتك، فقلت: أطلقها أم ماذا أفعل؟ قال: بل اعتزلها فلا تقربنها، قال: فقلت لامرأتي: الحقي بأهلك.

[البخاري: المغازي، باب: حديث كعب بن مالك رضي الله عنه..، رقم: ٤١٥٦. مسلم: التوبة، باب: حديث توبة كعب بن مالك وصاحبيه، رقم: ٢٧٦٩].

(**استلبث الوحي**: تأخر نزوله).

فعل ذلك خشية أن يخالف أمر رسول الله ﷺ ويعاشرها إذا بقيت عنده، فلما نزلت توبته رجعت زوجته إليه، ولم يأمره ﷺ بفراقها، أو بتجديد عقده عليها، فدل على أن (الحقي بأهلك) ليس من ألفاظ الطلاق الصريح، وأنه إذا لم ينو به الطلاق لم يقع.

(١) كقوله: أعتقتك، أو: لا ملك لي عليك، إذا نوى بها الطلاق طلقت، لأن معناها إزالة ما كان يملكه من الاستمتاع بها.

(٢) أي صريح الطلاق وكنايته كناية إعتاق.

(٣) فلو قال لزوجته: أنتِ عليَّ كظهر أمي، ونوى الطلاق، لم تطلق. ولو قال لها: أنت طالق، ونوى الظهار، لا يكون مظاهراً، لأن كلاً من لفظ الطلاق والظهار يمكن تنفيذه في موضوعه.

(٤) ما نواه، لأن كلاً من الطلاق والظهار يقتضي التحريم، فجاز أن يكنى عنه بالحرام.

(٥) منهما، ولا يثبتان جميعاً، لأن الطلاق يزيل النكاح، والظهار يستدعي بقاءه.

(٦) لأنه أقوى لإزالة ملك الاستمتاع.

... وقيلَ: ظِهَار[1]. أو تَحْرِيمَ عينهَا لَمْ تَحْرُم[2]، وعليه كفارة يمين[3]، وَكَذا إن لَمْ تَكُنْ نيَّةٌ في الأظهر[4]، والثَّاني: لَغْوٌ[5]، وإن قاله لأمته ونوى عِتْقاً ثَبَتَ[6]، أو تَحْريمَ عَيْنِهَا أو لا نيةَ فكالزوجة.

ولو قالَ: هَذَا الثَّوْبُ ـ أو: الطَّعَامُ، أو: الْعَبْدُ ـ حَرَامٌ عليَّ، فَلَغْوٌ.

وَشَرْطُ نيَّة الكنَايَة اقْتِرَانُهَا بكل اللَّفْظ، وقيلَ: يكفي بأوَّله.

وإشارةُ ناطق بطلاق لَغْوٌ[7]، وقيلَ: كنايةٌ[8].

---

(١) لأن الأصل بقاء النكاح.

(٢) أي إن قصد بقوله (أنت علي حرام) تحريم ذاتها أو فرجها أو وطئها أو نحو ذلك لم تحرم عليه، وإن كره له ذلك. لما روى النسائي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أتاه رجل فقال: إني جعلت امرأتي عليَّ حراماً؟ قال: كذبت، ليست عليك بحرام، ثم تلا هذه الآية: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ﴾ [التحريم: ١]. عليك أغلظ الكفارة عتق رقبة. [النسائي: الطلاق، باب: تأويل قوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ﴾ رقم: ٣٤٢٠].

(٣) أي مثل كفارة اليمين، لأن قوله هذا ليس بيمين، لأن اليمين تنعقد باسم من أسمائه تعالى أو صفة من صفاته. وقد دل وجوب مثل الكفارة ما سبق في حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) أي لم ينو شيئاً بقوله ذلك، فيكره له هذا وعليه كفارة.

(٥) أي القول المقابل للأظهر أنه لا شيء عليه إن لم ينوِ به شيئاً، فهو لغو.

(٦) لأن هذا القول كناية فيه.

(٧) لا يقع فيه شيء، كما لو قالت له زوجته: طلقني، فأشار بيده: أن اذهبي، لأن عدوله عن العبارة ـ وهو ناطق ـ إلى الإشارة دليل على أنه غير قاصد للطلاق، وإن قصده بها فهي لا تقصد للإفهام إلا نادراً، ولا عبرة للنادر.

(٨) لحصول الإفهام بها على الجملة.

وَيُعْتَدُّ بإشارة أَخْرَسَ في العُقُود وَالحُلُول[1]، فإنْ فَهمَ طَلَاقهُ بها كُلُّ أحد فَصَريحَةٌ، وإن اختص بفهمِه فطِنون فكناية.

ولو كَتَبَ نَاطقٌ طلاقاً[2] ولم ينوه فلغوٌ، وإنْ نَوَاهُ فالأظهَرُ وُقُوعُهُ[3]، فإنْ كَتَبَ: إذَا بَلَغَك كتَابي فَأنت طَالقٌ، فإنَّما تَطْلُقُ ببلُوغه، وإنْ كَتَبَ: إذَا قَرَأت كتَابي ـ وَهيَ قَارئةٌ ـ فقرأتهُ طَلَقَتْ، وإن قرئ عليها فَلا في الأصَحِّ[4]، وإنْ لَمْ تَكُنْ قَارئة فَقُرِئ عَلَيها طَلَقَتْ[5].

فَصْلٌ [في تفويض الطلاق للزوجة]

له تفويضُ طَلاقهَا إلَيْهَا، وَهُوَ تمليكٌ في الجديد، فَيُشْتَرَطُ لوُقُوعه تطليقُها عَلَى الفَور[6]، وإن قال: طَلقي بألف، فطَلَّقتْ، ....

---

(١) كالطلاق ونحوه.

(٢) أي كتب على ما تثبت عليه الكتابة ـ من ورق ونحوه ـ طلاقاً أو نحوه مما لا يفتقر إلى قبول، كإبراء وعفو عن قصاص.

(٣) لأن الكتابة طريق في إفهام المراد، وقد اقترنت بالنية، فيعتد بها.

(٤) لعدم تحقق المعلق عليه وهو قراءتها، مع إمكانه، لأنها قارئة.

(٥) لأن القراءة في حقها ـ وهي غير قارئة ـ محمولة على الاطلاع على ما في الكتاب، وقد وجد.

(٦) لأن التمليك لا يقبل التأخير، ولأن تطليقها جواب للتمليك فهو على الفور.

ودل على صحة **تفويض الطلاق إليها تخييره** ﷺ لأزواجه بين المقام معه وبين مفارقته.

عن عائشة رضي الله عنها، زوج النبي ﷺ: أن رسول الله ﷺ جاءها حين أمره الله أن يخير أزواجه، فبدأ بي رسول الله ﷺ فقال: «إني ذاكر لك أمراً، فلا عليك أن لا تستعجلي حتى تستأمري أبويك». وقد علم أن أبوي لم يكونا يأمراني بفراقه. قالت: ثم قال: «إن الله قال: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ قُل لِّأَزْوَٰجِكَ ﴾..» إلى تمام الآيتين. فقلت له: ففي أي هذا أستأمر أبوي، فإني أريد الله ورسوله والدار الآخرة.

=

... بانَتْ ولزمها ألفٌ[١]. وفي قول: تَوكيلٌ، فَلا يُشْتَرَطُ فَوْرٌ في الأَصَحِّ[٢]. وَفي اشتراط قبولها خلافُ الوكيل[٣]. وعَلَى القَوْلَيْن له الرُّجُوعُ قَبْلَ تَطْليقها.

وَلو قالَ: إذا جَاء رَمَضانُ فَطَلِّقي، لغا عَلَى التَّمْليك[٤].

ولو قال: أَبيني نَفْسَك، فَقَالَتْ: أَبَنْتُ، وَنَويا[٥]، وَقَعَ، وإلَّا فَلا[٦]. ولو قالَ:

[البخاري : التفسير ، باب: قوله: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ قُل لِّأَزْوَٰجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ﴾ رقم: ٤٥٠٧.
مسلم: الطلاق، باب: بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية، رقم: ١٤٧٥].

(**تستأمري**: تستشيري. **تمام الآيتين** [٢٨، ٢٩] من سورة الأحزاب، وهما: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ قُل لِّأَزْوَٰجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ ٱلْحَيَوٰةَ ٱلدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ۝٢٨ وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَٱلدَّارَ ٱلْـَٔاخِرَةَ فَإِنَّ ٱللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَـٰتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا﴾.
أمتعكن: أعطيكن شيئاً من متاع الدنيا تَستَعِنَّ بها على شؤونكُنَّ. **جميلاً**: لا إيذاء فيه).

قالوا: لو لم يكن لاختيارهن الفرقة أثر لم يكن لتخييرهن معنى، وقد فوض إليهن سبب الفراق وهو اختيار الدنيا، فيجوز أن يفوض إليهن المسبب الذي هو الفراق.

وعليه: فإن أخرت بقدر ما ينقطع به القبول عن الإيجاب، أو تخلل كلام أجنبي كثير بين تفويضه وتطليقها ثم طلقت نفسها لم تطلق، إلا أن يقول لها: طلقي نفسك متى شئت، فإنها تملك تطليق نفسها في الحال وبعد أجل، لأن الطلاق يقبل التعليق، فسومح في تمليكه.

(١) فيكون طلاقاً بعوض، وهو خلع كما سبق في كتابه.

(٢) أي في قول أن تفويض الطلاق للزوجة توكيل وليس بتمليك، وعليه فلا يشترط فيه فور كتوكيل الأجنبي.

(٣) أي على القول بأن التفويض لها توكيل: هل يشترط قبولها لذلك لفظاً؟ فهو كالخلاف في قبول الوكيل للوكالة لفظاً، وقد سبق في كتاب الوكالة أنه لا يشترط ذلك.
[انظر صحيفة: ٩٥٨].

(٤) لأن التمليك لا يقبل التعليق، وعلى القول بالتوكيل: يصح.

(٥) أي نوى هو بقوله تفويض الطلاق إليها، ونوت هي بقولها تطليق نفسها.

(٦) أي إذا لم ينويا ما سبق، أو لم ينو أحدهما، لأنه إذا لم ينو الزوج التطليق فلا تفويض، وإذا =

طَلِّقي، فَقَالت: أبنْتُ، وَنَوَتْ. أو: أبيني، وَنَوَى، فَقَالَتْ: طَلَّقْتُ، وَقَعَ[1]. وَلوْ قالَ: طَلِّقي، ونوَى ثلاثاً، فَقَالَتْ: طلقتُ، وَنَوَتْهُنَّ، فَثَلاثٌ، وإلاَّ[2] فَواحدَةٌ في الأصَحِّ. ولو قال: ثلاثاً، فَوَحَّدَتْ، أو عَكْسَهُ[3]، فَوَاحدةٌ.

فَصْلٌ [في اشتراط القصد في الطلاق]

مَرَّ بلسَان نائم طلاقٌ لَغَا[4]، وَلَوْ سَبَقَ لسَانٌ بطلاق بلا قَصْد لَغَا[5]، ولا يصدَّقُ ظاهراً إلَّا بقَرينَة[6]. ولو كان اسْمُهَا طَالقاً، فَقَالَ: يا طالق، وَقَصَدَ النِّداءَ لَمْ تَطْلُقْ، وَكَذَا إنْ أطْلَقَ في الأصَحِّ[7]. وإنْ كَانَ اسْمُهَا طارقاً أو طالباً، فَقَالَ: يا طالقُ، وقالَ: أَرَدْتُ النِّدَاءَ فَالتفَّ الحرفُ، صُدِّقَ[8].

لم تنو هي فلا تطليق.

(١) الطلاق، لأنها أمرت بالطلاق، وقد فعلته في الحالين، ولا يضر اختلاف لفظهما، فهي قد نوت الطلاق بقولها : (أبنت). وهو قد نواه بقوله (أبيني).

(٢) أي بأن نوى هو ثلاثاً ولم تنو هي، أو نوت هي ولم ينو هو، فيقع واحدة، لأن صريح الطلاق كناية في العدد، فلا يقع العدد إلا بنيته.

(٣) بأن قال لها: طلقي نفسك واحدة، فقالت: طلقت نفسي ثلاثاً.

(٤) وإن قال بعد استيقاظه: أجزته، أو: أوقعته، لانتفاء القصد عند النطق به، ولما سبق في حديث عائشة رضي الله عنها (صحيفة : ١٣٣٩، حاشية: ١): «رفع القلم..: عن النائم حتى يستيقظ».

(٥) وكذلك إذا حكى تلفظ غيره به، وكذلك الفقيه إذا تكرر لفظ الطلاق في درسه.

(٦) أي إذا نطق بلفظ الطلاق، وادعى أنه لم يقصده: لم يصدق بذلك إلا إذا وجدت قرينة تدل على عدم قصده هذا اللفظ، لأن الظاهر أن العاقل البالغ لا يتكلم بكلام إلا وهو يقصده، ولتعلق حق غيره بهذا اللفظ.

(٧) حملاً للفظ على النداء، ولأنه لم يقصد الطلاق، والأصل دوام النكاح.

(٨) ظاهراً، لظهور قرينة وهي تقارب حروف طالب وطارق مع طالق.

ولو خَاطَبَهَا بطَلَاق هَازلاً أو لاعباً[1]، أو وهُوَ يَظُنُّهَا أجنبيةً بأن كانَتْ في ظُلْمَة، أو أَنْكَحَهَا له وَليُّهُ أو وكيلُهُ ولَمْ يَعْلَمْ، وَقَعَ[2].

ولو لَفَظَ أعْجَميٌّ به بالعَرَبيَّة ولم يعرف معناهُ لَـمْ يَقَع[3]، وقيلَ: إن نَوَى مَعْنَاهَا وَقَعَ[4].

ولا يقعُ طلاقُ مكرَه[5]، فإن ظَهَرت قَرينَةُ اخْتيَار ـ بأن أكرهَ عَلَى ثَلاث فَوَحَّدَ،

(١) (**هازلاً**) من الهزل، وهو قصد اللفظ دون معناه. (**لاعباً**) بأن لم يقصد شيئاً، كأن تقول له في معرض دلال أو ملاعبة أو استهزاء: طلقني، فيقول لها لاعباً أو مستهزئاً: طلقتك.

(٢) وقع الطلاق في هذه الصور كلها:

أما في حال الهزل واللعب فلأنه أتى باللفظ عن قصد واختيار، وعدم رضاه بوقوعه لظنه أنه لا يقع لا أثر له لخطأ ظنه، والقاعدة تقول: (**لا عبرة بالظن البين خطؤه**).

وكذلك فإنه يقع طلاقه، زجراً له عن العبث بهذا الأمر الخطير. **والأصل في هذا:**

حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاث جِدهن جِدٌّ وهزلهن جِدٌّ: النكاح، والطلاق، والرجعة».

[أبو داود: الطلاق، باب: في الطلاق على الهزل، رقم: ٢١٩٤. الترمذي: الطلاق واللعان، باب: ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، رقم: ١١٨٤، وقال: حديث حسن. ابن ماجه: الطلاق، باب: من طلق أو نكح أو راجع لاعباً، رقم: ٢٠٣٩].

(٣) لانتفاء قصده اللفظ والمعنى.

(٤) أي إن قصد معنى العربية عند أهلها وقع، لأنه قصد اللفظ لمعناه.

(٥) بغير حق، وهو الذي هُدِّدَ بما يُلْحِقُ به أذى في نفسه أو بدنه أو عرضه حتى تلفظ بالطلاق. فلا يقع طلاقه، لأنه لم يقصد اللفظ، وإنما نطق به من غير اختيار، وهو لم يقصد إيقاع مضمونه من باب أولى.

وصورة الإكراه بحق إكراه القاضي للمُولِي بعد مدة الإيلاء على الطلاق، كما سيأتي في موضعه.

والأصل في هذا:

ما جاء عن عائشة رضي الله عنها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا طلاق ولا =

أو صَريح أو تَعْليق فكنَّى أو نجز، أو عَلَى طَلَّقْتُ فَسَرَّح، أو بالعُكُوس[1] ـ وَقَعَ[2].

وَشَرْطُ الإكراه قُدْرَةُ المُكْرِه عَلَى تَحْقيق مَا هَدَّدَ به بولاية أو تَغَلُّب، وَعَجْزُ المُكْرَه عَنْ دَفْعه بهَرَب وغيره، وظَنُّهُ أَنَّهُ إنِ امتنعَ حَقَّقَهُ[3].

ويحصلُ بتَخويف بضَرْب شَديد، أو حَبْس، أو إتْلاف مال وَنَحْوهَا[4]. وقيلَ: يُشْتَرَطُ قتلٌ، وقيل: قتلٌ أو قطعٌ أو ضربٌ مخوفٌ.

ولا تشترطُ التَّوْريَةُ بأن ينوي غَيْرَهَا[5]، ....

عتاق في غَلاق».

وعند ابن ماجه بلفظ : «إغلاق» وفسر بالإكراه، لأن المكره يغلق عليه أمره وتصرفه.

[أبو داود: الطلاق، باب: الطلاق على غلق، رقم: ٢١٩٣. ابن ماجه: الطلاق ، باب: طلاق المكره والناسي، رقم: ٢٠٤٦. مسند أحمد: ٦/ ٢٧٦. سنن الدراقطني: الطلاق، رقم: ٩٨، ٩٩: ٤/ ٣٦. المستدرك للحاكم (الطلاق): ٢/ ١٩٨].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». أي وضع عنهم حكم ذلك وما ينتج عنه، لا نفس هذه الأمور، لأنها واقعة.

[ابن ماجه: الطلاق: باب: طلاق المكره والناسي، رقم: ٢٠٤٥، وصححه الحاكم في المستدرك (الطلاق): ٢/ ١٩٨ . وابن حبان في صحيحه: باب: فضل الأمة، رقم: ٧٢١٩].

(١) أي بعكوس الصور المذكورة: كأن أكره على أقل من ثلاث فثلث، أو على كناية فصرح، أو على معلق فنجز، أو على قول: سرحت، فقال: طلقت.

(٢) الطلاق في جميع الصور، لأن مخالفته تشعر باختياره فيما أتى به.

(٣) أي حقق ما هدد به.

(٤) مما يؤثر العاقل لأجله الإقدام على فعل ما أكره عليه، ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص والأسباب المكره عليها.

(٥) أي لا تشترط التورية في لفظه حتى لا يقع الطلاق، بأن ينوي بقوله: فلانة طالق، امرأة أخرى غير زوجته، أو ينوي بالطلاق حَلّ الوثاق وهو الحبل الذي يقيد به. **والتورية:** =

... وقيل إن تركها بلا عُذْر وَقَعَ[1].

ومن أثم بمزيل عقله من شَرَاب أَوْ دَوَاء نَفَذَ طلاقهُ وَتَصَرُّفُهُ لَهُ وعليه قولاً وفعلاً عَلَى المَذْهَب[2]، وفي قولٍ: لا[3]، وقيل: عَلَيْه[4].

ولو قال: رُبُعُك ـ أو: بعضُك، أو: جزؤك، أو: كَبدُك، أو: شَعَرُك، أو: ظُفُرُك ـ طَالقٌ وَقعَ[5]. وَكَذَا دَمُك عَلَى المذهَب[6]، لا فضلةٌ كَريق وَعَرق، وَكَذا مَنيٌّ ولبنٌ في الأَصَحِّ[7].

ولو قالَ: لمقطوعة يمين: يمينُكَ طالقٌ، لَـمْ يَقَعَ عَلَى المَذْهَب[8]. وَلَو قَال: أنا منْكِ طَالقٌ، وَنَوى تَطْليقَها، طَلَقَتْ، وإنْ لَـمْ يَنْوِ طَلاقاً فَلا[9]. وَكَذا إنْ لَمْ يَنْو

مأخوذة من ورَّى بالشيء أي جعله وراءه، فكأنه يجعل المعنى الظاهر وراء المعنى الخفي الذي يقصده بلفظه.

(١) أي ترك التورية بلا عذر، لإشعاره بالاختيار. والعذر كالدهشة مثلاً.

(٢) انظر صحيفة (١٣٣٩) مع حاشية (٢).

(٣) أي لا ينفذ شيء من تصرفه، لا له ولا عليه، لأنه ليس له قصد ولا فهم صحيح.

(٤) أي ينفذ تصرفه عليه لا له، كالطلاق والإقرار ونحو ذلك، تغليظاً عليه وزجراً له.

واحترز بقوله (أثم..) عما إذا لم يأثم، كما إذا وضع الخمر في فمه أو أكره على شربها، أو شرب ما يزيل العقل بقصد التداوي، فإنه لا يقع طلاقه، ولا تنفذ تصرفاته.

(٥) لأنه طلاق صدر من أهله، فلا ينبغي أن يلغى، وتبعيضه متعذر، لأن المرأة لا تتبعض في حكم النكاح ولا في الطلاق، والقاعدة تقول: (ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله).

(٦) أي لو قال لها: دمك طالق، يقع الطلاق، لأن الدم به قوام البدن كالروح.

(٧) لأن هذه الأشياء غير متصلة بالبدن اتصال خلقه كالتي قبلها. والمني واللبن ـ وإن كان أصلهما دماً ـ فقد صار بالتهيؤ للخروج والاستحالة فضلة.

(٨) لفقدان ما يسري منه الطلاق إلى الباقي.

(٩) تطلق، لأن اللفظ خرج عن الصراحة بإضافته إلى غير محله، فشرط فيه ما شرط في ألفاظ الكناية من القصد والنية.

إضَافَتَهُ إليها في الأصَحِّ[١]. ولو قال أنَا مِنْك بائنٌ[٢]، اشْتُرِطَ نيَّةُ الطَّلاق، وفي الإضَافَة الْوَجْهَان[٣]. ولو قال: اسْتَبْرِئي رَحمي منْك، فَلَغْوٌ[٤]. وقيلَ: إن نَوى طَلاقَهَا وَقعَ[٥].

فَصْلٌ [في بيان الولاية على محل الطلاق]
أو [من له حق الطلاق ومن يلحقها الطلاق]

خطَابُ الأجْنَبيَّة بطَلاقٍ وَتَعْليقُهُ بنكَاْحٍ وَغَيْرِه لَغْو[٦]، والأصَحُّ صحَّةُ تعليق

(١) لأن المرأة هي محل الطلاق، واللفظ مضاف إلى الرجل، فلابد من نية صارفة تجعل الإضافة إليه إضافة إليها.

(٢) أو غير هذا اللفظ من ألفاظ الكنايات في الطلاق.

(٣) أي في اشتراط نية إضافة الطلاق إليها الوجهان السابقان في قوله : أنا منك طالق، وقد سبق أن الأصح اشتراط نية إضافته إليها.

(٤) وإن نوى به الطلاق، لأنه اللفظ غير منتظم في نفسه، لأنه لا رحم له، فلا يمكن أن يراد منه براءته، والكناية شرطها احتمال اللفظ المراد.

(٥) ويصير المعنى: استبرئي الرحم التي كانت لي.

(٦) أي لو قال لامرأة ليست زوجته: أنت طالق، أو قال لها: إن تزوجتك فأنت طالق، أو: إن فعلت كذا فأنت طالق، ثم تزوجها وفعلت ما علق عليه، فإنه لا يقع عليها الطلاق الذي خاطبها به أو علق عليه قبل الزواج بها، لانتفاء الولاية من القائل على المحل عند النطق به، أي لم تكن له ولاية على هذه المرأة حين خاطبها بذلك، فإن ولاية الطلاق للزوج، لأن الشارع أسند الطلاق إلى الأزواج، كما هو ظاهر من النصوص، وهو لم يكن زوجاً حينئذ.

وكذلك الطلاق حل قيد النكاح، ولا يمكن حله قبل عقده، وكذلك الطلاق يرفع العقد، فلم يجز أن يسبقه.

ومن النصوص التي أسندت الطلاق للزوج: قوله تعالى: ﴿إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ﴾ [الأحزاب: ٤٩]. وقوله سبحانه: ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ =

العَبْد ثالثةً، كقوله: إن عَتَقْتُ ـ أو: إن دَخَلْتِ ـ فأنت طالقٌ ثلاثاً، فَيَقَعْنَ إذا عتق أو دخلتْ بَعْدَ عتقه[1].

ويَلْحَقُ رجعيَّةً لا مختلعةً[2]،.....................................

[الطلاق: ١]. وغيرها كثير يأتي في مواضعه.

ودل على اشتراط كونه زوجاً أحاديث، منها:

روى أصحاب السنن ما عدا النسائي عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك». أي فيما لا سلطان له عليه، ولا سلطان له على المرأة قبل زواجها.

وعند ابن ماجه: عن المسور بن مخرمة رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «لا طلاق قبل نكاح». وروى الحاكم هذا اللفظ من حديث ابن عمرو وجابر رضي الله عنهم.

[أبو داود في النكاح، باب: في الطلاق قبل النكاح، رقم: ٢١٩٠. الترمذي: في الطلاق واللعان، باب: ما جاء لا طلاق قبل النكاح، رقم: ١١٨١، وقال : حسن صحيح، واللفظ له، وابن ماجه : الطلاق، باب: لا طلاق قبل النكاح، رقم: ٢٠٤٧، ٢٠٤٨. المستدرك: (الطلاق): ٢/ ٢٠٥. (التفسير): ٢/ ٤٢٠]

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أتى النبي ﷺ رجل فقال: يا رسول الله، إن سيدي زوجني أمته، وهو يريد أن يفرق بيني وبينها؟ قال: فصعد رسول الله ﷺ المنبر فقال: «يا أيها الناس، ما بال أحدكم يزوج عبده أمته، ثم يريد أن يفرق بينهما؟ إنما الطلاق لمن أخذ بالساق». أي هو حق الزوج الذي له أن يأخذ بساق المرأة ويجامعها.

[ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق العبد، رقم: ٢٠٨١. قال في الزوائد: ضعيف، لكن يقويه ما له من شواهد في الأحاديث الأخرى].

(١) وإن لم يكن مالكاً للثالثة وقت التعليق.

(٢) أي إن الطلاق يلحق المعتدة من طلاق رجعي، لأنها في حكم الزوجة في كثير من أحكامها كما سبق، كوجوب النفقة والسكنى، وعدم اختيارها في رجعتها وغير ذلك. ولا يلحق المعتدة من خلع، لأنه طلاق بائن كما سبق، ولا تحل له إلا بعقد جديد، فلا ولاية للزوج عليها.

... ولو علقه بدخول[1] فبانت، ثُمَّ نكحها، ثُمَّ دَخَلت، لَـمْ يقع إن دخلت في البَيْنُونَة[2]، وكذا إن لَـمْ تَدْخُلْ في الأظْهَر[3]، وفي ثَالث[4]: يَقَعُ إن بَانَتْ بدُون ثَلاث[5].

وَلَوْ طَلَّقَ دُونَ ثلاث، وَرَاجَعَ، أو جَدَّدَ[6]، وَلَوْ بَعْدَ زَوْج[7] عادت ببقية الثلاث[8]..

---

(١) أي علق الطلاق بدخول دار مثلاً أو غيره من الأفعال مما يمكن حصوله في البينونة.

(٢) لانحلال اليمين بالإتيان بالفعل المعلق عليه الطلاق وهي بائن.

(٣) أي إن لم تدخل وقت البينونة، ودخلت بعد النكاح، لم يقع الطلاق المعلق على الفعل، لارتفاع النكاح الذي حصل التعليق فيه.

(٤) أي قول ثالث.

(٥) لأن العائد في النكاح الثاني من الطلقات ما بقي من النكاح الأول، فتعود بصفتها، وهي التعليق بالفعل المعلق عليه. أما لو بانت بالطلقات الثلاث فلا تعود بالنكاح الجديد بصفتها السابقة، لأن الثلاث استوفت ما علق عليه من الطلاق، والعائد طلقات جديدة.

(٦) أي راجع مطلقته في العدة، أو جدد عقد النكاح عليها بعد انتهاء عدتها.

(٧) أي ولو كان زواجه منها بعد أن تزوجت بغيره ولو حصل دخول.

(٨) أي عادت إلى زوجها الأول بما بقي لها من طلقات عنده، لأن زواجها بالزوج الثاني لايهدم ما دون الثلاث، لأن الشارع فرق بين الطلاق الثالث وغيره، فأحل للمطلقة دون الثلاث أن ترجع إلى زوجها، ولم يشترط زواجها بغيره لتحل له، بينما حرم على المطلقة ثلاثاً أن ترجع إلى زوجها إلا بعد أن تتزوج بغيره، فقال تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. ثم قال: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. فدل ذلك على أن الطلاق الثالث يختلف عما قبله، فلا تحل المطلقة به إلا بعد زواج من غيره ووطء منه، وعليه فالزواج بعد الثلاث أفاد حلاً جديداً للزوج الأول، بينما الزواج بعد الطلاق دون الثلاث لا يفيد ذلك، بل هي حلال للزوج الأول بدونه، فلم يفد حِلّاً جديداً، وعليه: فلا يهدم ما كان قبله من طلقات.

ودل على ذلك: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: سمعت عمر بن الخطاب =

... وَإن ثَلّثَ عادت بثلاث[1].

وللعبد طَلْقَتَان فَقَطْ[2]، وللحر ثَلاث[3].

ـ رضي الله عنه ـ يقول: أيما امرأة طلقها زوجها تطليقة أو تطليقتين، ثم تركها حتى تحل وتنكح زوجاً غيره، فيموت عنها أو يطلقها، ثم ينكحها زوجها الأول، فإنها تكون عنده على ما بقي من طلاقها.

[الموطأ: الطلاق، باب: جامع الطلاق: ٢/ ٥٨٦].

(١) لأن دخول الثاني أفاد حل النكاح للأول، كما سبق في الحاشية قبلها، ولا يمكن بناء هذا النكاح على العقد الأول، فثبت نكاح جديد مستفتح بكل ما له من أحكام، ومنها أن الزوج يملك ثلاث تطليقات.

(٢) ولو كان متزوجاً بحرة، لما رواه الدارقطني [الطلاق: ٤/ ٣٩، الحديث: ١١٢] عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «طلاق العبد تطليقتان».

ولم تعتبر حرية الزوجة لأن الاعتبار في الطلاق بالزوج، فقد روى البيهقي: عن علي وابن عباس وابن مسعود ـ رضي الله عنهم ـ قولهم: (الطلاق بالرجال، والعدة بالنساء).

(٣) وإن كانت زوجته أمة، لقوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٍ﴾ [البقرة : ٢٢٩]. وقوله بعد ذلك: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة : ٢٣٠].

روى أبو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ﴿وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصۡنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٖۚ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكۡتُمۡنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِيٓ أَرۡحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤۡمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنۡ أَرَادُوٓاْ إِصۡلَٰحٗا﴾ [البقرة : ٢٢٨]. قال: وذلك أن الرجل كان إذا طلق امرأته، فهو أحق برجعتها وإن طلقها ثلاثاً، فنسخ ذلك وقال: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٍ﴾.

[أبو داود: الطلاق، باب: نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، رقم: ٢١٩٥].

(**قروء**: جمع قرء وهو المدة بين الحيضين، ويطلق على مدة الحيض. **بعولتهن**: أزواجهن).

ولم يعتبر رق الزوجة لما سبق في الحاشية قبلها أن الطلاق معتبر بالزوج.

وَيَقَعُ في مرض مَوْته، وَيَتَوَارَثَان في عدَّة رَجْعي لا بَائن[1]، وفي القَديم: تَرِثُهُ[2].

فَصْلٌ [في تعدد الطلاق بنية العدد فيه]

قالَ: طلقتُكِ، أو: أنتِ طَالقٌ، وَنَوى عَدداً، وَقَعَ، وكذا الْكنَايَةُ[3]. وَلَو قالَ:

---

(١) يقع الطلاق من الزوج سواء أكان في الصحة أم في مرض الموت، وسواء أكان الطلاق رجعياً أم بائناً، ويقع التوارث بين الزوجين إذا كان الطلاق رجعياً وتوفي أحدهما في فترة العدة، لبقاء آثار الزوجية في الرجعية في كثير من الأحكام كما تكرر ذلك. فإذا كان الطلاق بائناً فلا توارث لانقطاع الزوجية بكل آثارها.

(٢) أي ترث الزوجة زوجها الذي طلقها في مرض موته وتوفي وهي في عدتها، أما إذا ماتت هي فإنه لا يرثها قولاً واحداً، وذلك أنه متهم بتطليقها في مرضه بغير اختيارها بأنه قصد بذلك حرمانها من ميراثها، فيعامل بنقيض قصده.

وبتوريثها قال الأئمة الثلاثة غير الشافعي ـ رحمهم الله تعالى ـ على تفصيل عندهم في ذلك. واحتج لهذا القول بما رواه مالك رحمه الله تعالى في [الموطأ]: أن عبد الرحمن ابن عوف ـ رضي الله عنه ـ طلق امرأته البتة وهو مريض فورثها عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ منه.

وكذلك: أن عثمان رضي الله عنه ورث نساء ابن مكمل منه، وكان طلقهن وهو مريض. [الموطأ: الطلاق، باب: طلاق المريض: ٢/ ٥٧١. وانظر رسالتي في الدكتوراه التي بعنوان: أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي: أثر القول بمذهب الصحابي (المسألة الخامسة عشرة: إرث المطلقة طلاقاً بائناً في مرض الموت): ٤٠٦].

(**البتة:** من البت وهو القطع، أي طلاقاً يقطع صلة الزوجية بالكلية).

(٣) أي كذلك يقع العدد إذا نواه وكان الطلاق بلفظ الكناية، لأن اللفظ ـ صريحاً كان أو كناية ـ يحتمل العدد، بدليل جواز تفسيره به، وما كان محتملاً إذا نواه اعتبر. **وقد دل على ذلك:** حديث ركانة بن عبد يزيد رضي الله عنه: طلق امرأته سُهَيْمَةَ البتة، فأخبر النبي ﷺ بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله ﷺ: «والله ما أردت إلا واحدة». فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه رسول الله ﷺ، فطلقها الثانية في زمان عمر رضي الله عنه والثالثة في زمان عثمان رضي الله عنه. وفي رواية: أنه طلق امرأته البتة، فأتى رسول الله =

أنْتَ طَالِقٌ واحدةً، وَنَوَى عَدَداً فواحدةٌ[(١)]، وقيلَ: المَنْويُّ[(٢)].

قُلْتُ: وَلَوْ قالَ أنْت واحدةٌ، ونَوى عدداً فَالمنويُّ[(٣)]، وَقيلَ واحدةٌ[(٤)]، والله أعْلَمُ.

ولَوْ أرَادَ أن يقولَ: أنت طَالِقٌ ثَلاثاً، فَمَاتَتْ قَبْلَ تَمَامِ طَالِقٌ، لَمْ يَقَعْ[(٥)]. أو بَعْدَهُ قبل ثَلاثاً فَثَلاثٌ[(٦)]، وقيلَ: وَاحدةٌ[(٧)]، وَقيلَ: لا شَيء[(٨)].

وإنْ قَالَ: أنت طالقٌ، أنت طالقٌ، أنْت طالقٌ، وَتَخَلَّلَ فَصْلٌ فَثَلاثٌ[(٩)]، وإلَّا[(١٠)]:

ﷺ، فقال: «ما أردت». قال واحدة. قال: «الله». قال: الله. قال: «هو على ما أردت».

[أبو داود: الطلاق، باب: في البتة، رقم: ٢٢٠٦ ـ ٢٢٠٨. الترمذي: الطلاق واللعان، باب: ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة، رقم: ١١٧٧. ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق البتة، رقم: ٢٠٥١].

فالحديث في لفظ الكناية صريح في أن العدد معتبر إذا نواه، ولذلك حلفه النبي ﷺ على ما أراد. ولا فرق بين الكناية والصريح لأن كلاً منها ألفاظ تستعمل في الطلاق.

(١) لأن المنطوق به يناقض المنوي، والملفوظ أقوى من المنوي، فالعمل به أولى.

(٢) عملاً بالنية، والمعنى: أنك تتوحدين مني بالعدد الذي أوقعته، قال في [مغني المحتاج]: وهو المعتمد.

(٣) حملاً للتوحد على التفرد عن الزوج بالعدد المنوي لقربه من اللفظ.

(٤) لأن لفظ الوحدة نص لا يحتمل ما زاد عليها.

قال في [مغني المحتاج]: حاصل ما ذكر أن المعتمد اعتبار المنوي في جميع الحالات.

(٥) طلاق، لخروجها عن كونها محلاً للطلاق قبل تمامه.

(٦) لأنه كان قاصداً للثلاث حين قال: أنت طالق، وقد تم معه لفظ الطلاق في حياتها.

(٧) ويلغى قوله (ثلاثاً) لوقوعه بعد موتها.

(٨) أي لا يقع شيء من الطلاق، لا واحدة ولا ثلاث، لأن الكلام بآخره وقد ماتت قبل تمامه.

(٩) سواء أقصد التأكيد أم لا، لأن وجود الفصل يدل على أنه لم يرد التأكيد، والمراد بالفصل أن يسكت أكثر من سكتة التنفس، فإن قال: قصدت التأكيد، يقبل منه ذلك ديانة.

(١٠) بأن لم يتخلل فصل.

فإن قَصَدَ تأكيداً فواحدةٌ، أو استئنافاً فَثَلاثٌ، وَكَذَا إن أطْلَقَ في الأظْهَر[1]. وإنْ قَصَدَ بالثانية تأكيداً أو بالثالثَة اسْتِئْنَافاً ـ أو عَكَسَ[2] ـ فثنتان، أو بالثالثة تَأكيدُ الأولى فثلاث في الأصحِّ[3].

وإن قال: أنْت طالقٌ وطالقٌ وطالقٌ، صَحَّ قَصْدُ تَأكيد الثاني بالثَّالث، لا الأَوَّل بالثَّاني[4].

وَهذه الصُّوَرُ في مَوطوءَةٍ[5]،فلَوْ قَالَهُنَّ لغيرها فطلقةٌ بكل حال[6]، ولو قالَ لهذه[7]: إن دخلت الدَّارَ فأنْت طَالقٌ وطالقٌ، فَدَخَلَتْ، فَثنْتَان في الأَصَحِّ[8]. ولو قالَ: لموطوءَة: أنْت طَالقٌ طَلْقَةً مَعَ ـ أو: مَعَهَا ـ طَلْقَةٌ، فَثنْتَان[9]، وَكَذَا غَيْرُ

---

(١) أي يقع ثلاثاً عملاً بظاهر اللفظ، لأن التأسيس أولى من التأكيد، لأن إعمال الكلام أولى من إهماله، وحمله اللفظ الثاني والثالث على معنى جديد إعمال له، وحمله على التأكيد إهمال له.

(٢) بأن قصد بالثانية استئنافاً وبالثالثة تأكيداً للثانية.

(٣) لتخلل الفاصل بين المؤكِّد والمؤكَّد، فلا يعتبر التأكيد ويحمل على الإنشاء والتأسيس.

(٤) صح تأكيد الثاني بالثالث لتساويهما في الصيغة، ولا يصح تأكيد الأول بالثاني لوجود العطف بالثاني، وموجب العطف التغاير، فالثاني المعطوف غير الأول المعطوف عليه.

(٥) أي مدخول بها غير مخالعة.

(٦) لأنها تبين بالأولى، فلا يقع ما بعدها. وكذلك المخالعة، لأن الخلع طلاق بائن كما سبق، فلا يلحقها طلاق.

(٧) أي لغير المدخول بها.

(٨) لأنهما متعلقتان بالدخول ولا ترتيب بينهما، وإنما يقعان معاً. بخلاف ما لو قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق ثم طالق، فدخلت: فإنها تقع واحدة، لأن ثم للترتيب، فحين دخلت وقع الطلاق فبانت ، فلا يلحقها الثاني.

(٩) أي يقع طلقتان لقبول المحل، والأصح أنهما يقعان معاً، وقيل: على الترتيب.

مَوْطُوءَة في الأصَحِّ[١].

ولو قالَ: طَلْقَةً قَبْلَ طَلْقَة ـ أو: بَعْدَهَا طَلْقَةٌ ـ فَثِنْتَان في مَوطُوءة، وطلقةٌ في غيرها[٢]. ولو قال: طَلْقَةً بعد طَلْقَة ـ أو: قبلها طَلْقَة ـ فكَذَا في الأصَحِّ. وَلَو قَالَ: طلقةً في طلقة ـ وأرَادَ: مَعَ ـ فَطَلْقَتَان[٣]، أو الظَّرْفَ أو الحسابَ أو أطْلَقَ فَطَلْقَةٌ. وَلَوْ قالَ: نصفَ طَلْقَة في نصف طَلْقَة فَطَلْقَةٌ بكل حَال[٤]. ولو قال: طلقة في طَلْقَتَيْن ـ وَقَصَدَ مَعية ـ فثلاث، أو ظرفاً فَوَاحدةٌ[٥]، أو حسَاباً وَعَرَفَهُ فثنتان[٦]، وإن جَهلَهُ وَقَصَدَ معناهُ فَطَلْقَةٌ[٧]، وقيل: ثنتان. وإن لَـمْ ينو شيئاً فَطَلْقَةٌ، وفي قول: ثنتَان إن عَرَفَ حسَاباً. ولو قال: بَعضَ طَلْقَة، فطلقةٌ، أو: نصْفَي طلقة فَطَلْقَةٌ[٨]، إلَّا أن يُريد كُلَّ نصف من طَلْقَة[٩]. والأصَحُّ أنَّ قولَهُ: نصْفَ طَلْقَتَيْن، طَلْقَةٌ[١٠]. وَثَلاثَةَ أنْصَاف طَلْقَة، أو: نصْفَ طَلْقَة وثُلُثَ طَلْقَة، طَلْقَتَان[١١]. وَلَوْ قال: نصف

---

(١) يقع عليها طلقتان على الأصح أنهما يقعان معاً، وعلى القول بالترتيب تقع واحدة، لأنها تبين بالأولى، فلا تلحقها الثانية.

(٢) لأنها تبين بالأولى، فلا تصادف الثانية محلاً، لأنها لا تصادف منكوحة.

(٣) لأن حرف (في) يستعمل بمعنى (مع) كما في قوله تعالى: ﴿قَالَ ٱدۡخُلُواْ فِيٓ أُمَمٖ قَدۡ خَلَتۡ مِن قَبۡلِكُم﴾ [الأعراف: ٣٨] أي مع أمم.

(٤) أي سواء أراد المعية أو الظرف أو الحساب أو أطلق ولم يرد شيئاً من ذلك، لأن الطلاق لا يتجزأ، وذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله.

(٥) لأن مقتضى الظرفية وقوع المظروف دون الظرف.

(٦) لأنها موجبة عند أهل الحساب، لأن ضرب واحد باثنين يساوي اثنين.

(٧) أي وقصد معناه عند أهله، فتقع طلقة، لأن ما يجهل لا تصح إرادته.

(٨) لأن الطلاق لا يتبعض كما سبق، ولأن مجموع النصفين طلقة.

(٩) فيقع طلقتان، عملاً بقصده، ولأن الطلاق لا يتبعض كما سبق.

(١٠) لأنها نصف طلقتين.

(١١) في الصورتين على الأصح، لزيادة النصف الثالثة على الطلقة في الصورة الأولى، =

وثُلُث طلقة، فَطَلْقَةٌ(١).

ولو قال لأربع: أوقعتُ عَلَيْكُنَّ ـ أو: بَيْنكُنَّ ـ طلقةً، أو طَلْقتَيْن، أو ثلاثاً، أو أربعاً، وَقَعَ عَلَى كل طَلْقَةٌ(٢). فإن قَصَدَ توزيع كُلِّ طلقة عليهنَّ: وقع في ثنتين ثنتان، وفي ثلاث وأرْبَع ثَلاثٌ(٣). فإن قال: أرَدْتُ بِبَيْنَكُنَّ بَعْضَهُنَّ، لَـمْ يُقْبَلْ ظَاهراً في الأَصَحِّ(٤).

ولو طَلَّقَهَا، ثُمَّ قال للأخْرَى: أشْرَكْتُك مَعَهَا، أو: أنت كَهِيَ، فإن نَوَى(٥) طلقتْ، وإلَّا فلا(٦). وَكَذَا لَوْ قَالَ آخَرُ ذَلكَ لامْرَأته(٧).

فتحسب من طلقة ثانية ولا تتبعض فتكون طلقة ثانية. ولوجود العطف في الصورة الثانية، فكان الجزء المعطوف غير الجزء المعطوف عليه، والطلاق لا يتجزأ، فيكون الواقع بكل جزء ذكر طلقة كاملة، فصارا طلقتين.

(١) لعدم تكرر لفظ طلقة، فلم يزد المجموع عن طلقة، بل كان أقل منها.

(٢) لأن المذكور إذا وزع عليهن أو بينهن أصاب كل واحدة منهن طلقة واحدة أو أقل.

(٣) عملاً بقصده، لأنه يكون قد أوقع على كل واحدة أجزاء من طلقات، فيكمل كل جزء طلقة.

(د) [قول المحرر في قوله: (أوقعت بينكن طلقة أو ثلاثاً أو أربعاً، وأراد التوزيع، وقع في ثلاث ثلاث، وفي أربع أربع) غلط، لسبق قلم أو من النساخ، وصوابه: (وفي ثلاث وأربع ثلاث) كما ذكره في المنهاج].

(٤) لأن ظاهر اللفظ يقتضي التشريك بينهن، ولكن يُدَيَّن.

(٥) بقوله طلاقها المنجز.

(٦) أي وإن لم ينوِ طلاقها المنجز فلا تطلق.

(٧) بأن قال لامرأته: أشركتك مع مطلقة هذا الرجل، أو أنت كمطلقة هذا الرجل: فإن نوى طلاقها طَلَقَتْ، وإلا فلا.

فَصْلٌ [في الاستثناء في الطلاق]

يَصحُّ الاستثناءُ بشرط اتِّصاله(١)، ولا يَضُرُّ سَكْتَةُ تَنَفُّس وَعِيٍّ(٢).

قلتُ: ويشترطُ أن ينوي الإستثناء قبلَ فراغ اليمين في الأصَحِّ(٣)، والله أعْلَمُ.

وَيُشْتَرَطُ عَدَمُ اسْتغْراقه(٤)، ولو قال: أنْتِ طَالقٌ ثَلاثاً إلَّا ثِنْتَيْنِ وَوَاحدةً، فَوَاحدةٌ(٥). وقيلَ: ثَلاثٌ(٦). أو: اثْنَتَيْن وَوَاحدةً إلَّا وَاحدَةً، فَثَلاثٌ(٧). وقيلَ: ثنْتَان(٨).

وهُوَ من نَفْيٍ إثباتٌ وعكسُهُ(٩). فَلَو قالَ: ثلاثاً إلَّا ثنْتَيْنِ إلَّا طَلْقَةً، فَثنْتَان(١٠).

---

(١) أي اتصال لفظ المستثنى بالمستثنى منه عرفاً، بحيث يعد كلاماً واحداً.

(٢) أي عجز وضعف في النطق، لأن ما ذكر لا يعد فاصلاً عرفاً.

(٣) لأن اليمين تعتبر بتمامها.

(٤) أي أن لا يشمل المستثنى جميع أفراد المستثنى منه، فيلغو عندئذ.

(٥) أي تقع طلقة واحدة، وهي التي بقيت بعد قوله (إلا ثنتين). وأما قوله بعد ذلك (وواحدة) فتلغو، لأنها هي التي استغرقت المستثنى منه.

(٦) بناء على جمع المستثنى المعطوف بعضه على بعض، فقوله (وواحدة) مجموعة مع قوله (ثنتين) فصرن ثلاثاً، فاستغرق الاستثناء فبطل، وبقي المستثنى منه وهو قوله (أنت طالق ثلاثاً).

(٧) لأن قوله (إلا واحدة) استثناء مستغرق لقوله (وواحدة) فيلغو، ويبقى قوله (اثنتين وواحدة).

(٨) بناء على جمع المستثنى منه، فيجمع (ثنتين وواحدة) فتصبح ثلاثة، استثني منها واحدة، فبقي اثنتان.

(٩) أي إن الاستثناء من النفي إثبات، ومن الإثبات نفي.

(١٠) لأن قوله (إلا طلقة) مستثنى من قوله (إلا ثنتين) فيبقى المستثنى من الثلاث واحدة، فتبقى اثنتان.

أو: ثلاثاً إلَّا ثلاثاً إلَّا اثنتين، فثنتان[١]. وقيل: ثلاثٌ[٢]، وقيل: طَلْقَةٌ[٣]. أو: خَمساً إلَّا ثلاثاً، فَثِنْتَان[٤]. وقيلَ: ثَلاث[٥]. أو: ثلاثاً إلَّا نصف طلقة، فَثَلاثٌ عَلَى الصَّحيح[٦].

ولو قالَ: أَنْت طَالقٌ إن شاء الله، أو: إن لَـمْ يشأ الله، وقصدَ التَّعْليقَ، لَـمْ يَقَعْ[٧]. وَكَذا يَمْنَعُ[٨] انعقاد تعليقٍ وعتقٍ ويمينٍ وَنَذْرٍ وَكُلِّ تَصَرُّف[٩].

---

(١) لأن الاستثناء الثاني (إلا اثنتين) استثناء من الاستثناء الثاني (إلا ثلاثاً) فبقي منه واحدة، فهي المستثناة من الثلاث الأول.

(٢) لأن الاستثناء الأول مستغرق فيلغو، والثاني مرتب عليه فيلغو أيضاً، فيبقى المذكور أولاً من غير استثناء.

(٣)لأن الاستثناء الأول مستغرق فيلغو، والاستثناء الثاني غير مستغرق فيصح ويعود إلى أول الكلام، فيستثنى من الثلاث ثنتان ، فيبقى واحدة.

(٤) لأن الأصح أن الاستثناء ينصرف إلى الملفوظ به، لأن الاستثناء لفظ فيتبع فيه موجب اللفظ.

(٥) بناء على مقابل الأصح، وهو: أن الاستثناء ينصرف إلى المملوك، لأن الزيادة عليه لغو، والمملوك ثلاث تطليقات، فينصرف اللفظ لها، وعليه يكون الاستثناء مستغرقاً فيلغو، وتقع الثلاث.

(٦) لأنه استثنى بعض الطلقة فبقي بعضها، وإذا بقي بعض ما لا يتجزأ استكمل جميع أجزائه. ومقابل الصحيح يكمل البعض المستثنى، فيكون استثناء النصف استثناء للكل.

(٧) لأنه تعليق على مجهول، فهو لا يعلم مشيئة الله تعالى، ولا عدم مشيئته. ولأن الوقوع بخلاف مشيئة الله تعالى محال، فالتعليق عليه تعليق على محال.

فإذا لم يقصد التعليق، وإنما قصد التبرك، أو جرى ذلك على لسانه أدباً اعتاده، وقع الطلاق.

(٨) التعليقُ بالمشيئة.

(٩) **دل على ذلك**: ما رواه أصحاب السنن عن ابن عمر رضي الله عنهما، يبلغ به النبي ﷺ، قال: «من حلف على يمين فقال: إن شاء الله، فقد استثنى».

=

ولو قالَ: يا طالقُ إن شاء الله، وَقَعَ في الأصَحِّ[1]. أو قال: أنْت طَالقٌ إلَّا أن يَشَاءَ اللهُ تَعَالى، فَلا في الأصَحِّ[2].

فَصْلٌ [في الشك في الطلاق]

شَكَّ في طلاق فَلا، أو في عَدَد فالأقلُّ[3]، ولا يَخْفَى الوَرَعُ[4].

وعنه ـ عند أبي داود ـ قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف فاستثنى : فإن شاء رجع، وإن شاء ترك غير حِنْثٍ».

وما رواه الترمذي وابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «من حلف على يمين فقال: إن شاء الله، لم يحنث». وعند ابن ماجه: «فله ثُنْياه».

[أبو داود: الأيمان والنذور، باب: الاستثناء في اليمين، رقم: ٣٢٦١، ٣٢٦٢. الترمذي: النذور والأيمان، باب: ما جاء في الاستثناء في اليمين، رقم: ١٥٣١، ١٥٣٢. النسائي: الأيمان والنذور، باب : الاستثناء، رقم: ٣٨٢٨ ـ ٣٨٢٩. ابن ماجه: الكفارات، باب: الاستثناء في اليمين، رقم: ٢١٠٤، ٢١٠٥].

(**حنث**: إثم بترك ما حلف عليه. **ثنياه**: ما استثناه).

(١) لأن النداء بوصف طالق مشعر بحصول الطلاق حال النطق، والحاصل لا يعلق.

(٢) لأنه علق عدم تطليقها على المشيئة، ولا علم له بها، فهو تعليق على مجهول، فلا يصح.

(٣) إذا شك من ثبت نكاحه: هل طلق أو لا؟ لم تطلق زوجته، وكذلك إذا شك هل طلق ثلاثاً أو اثنتين ؟ أخذ بالأقل، لأنه متيقن والزائد مشكوك فيه، لأن الأصل عدم الطلاق، والنكاح ثابت بيقين ، واليقين لا يرتفع بالشك.

(٤) وهو أن يأخذ بالأسوأ، فالأورع أن يراجع زوجته إن كان ما شك فيه طلاقاً رجعياً، أو يعقد عليها إن كان ما شك فيه طلاقاً بائناً، لتحل له بيقين، أو ينجز طلاقها إذا لم تكن له فيها رغبة لتحل لغيره يقيناً. عملاً بقوله ﷺ: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك» أي اترك ما فيه شك وتجاوزه إلى ما ليس فيه ذلك.

[والحديث أخرجه الترمذي في صفة القيامة والرقائق والورع، باب: في الورع والتوكل وفضائل أخرى، رقم: ٢٥٢٠. النسائي: الأشربة، باب: الحث على ترك الشبهات، رقم: ٥٧١١، عن الحسن بن علي رضي الله عنهما].

ولو قالَ: إن كَانَ ذَا الطَّائِرُ غُرَاباً فَأنت طَالقٌ، وَقالَ آخرُ: إن لَمْ يَكُنْهُ فامرأتي طالقٌ، وجُهلَ: لَمْ يُحْكَمْ بطلاق أحد[١]، فإن قَالَهُمَا رَجُلٌ لزوجتيه طَلَقَتْ إحداهما[٢] ولزمهُ البحثُ والْبَيَانُ[٣]. وَلَو طلَّقَ إحداهما بعَيْنهَا ثُمَّ جَهلَهَا وُقفَ حَتَّى يذَّكرَ، ولا يُطَالَبُ ببيان إن صَدَّقَتَاهُ في الجَهْلِ[٤]، ولو قَالَ لَهَا وَلأجنبية: إحْدَاكُمَا طَالقٌ، وقال: قَصَدْتُ الأجنبية، قبل في الأصَحِّ. ولوْ قَالَ: زَيْنَبُ طَالقٌ، وَقَالَ: قَصَدْتُ أجنبيةً، فَلا عَلَى الصَّحيح[٥]. ولو قالَ لزَوْجَتَيه: إحدَاكُمَا طَالقٌ، وَقَصَدَ مُعَيَّنَةً طَلَقَتْ، وإلَّا[٦] فإحداهما، ويلزمهُ البيانُ في الحالة الأولى، والتَّعْيينُ في الثانية، وتُعْزَلان عَنْهُ إلى البيَان أو التَّعْيين، وَعَلَيْه البدَارُ بهمَا[٧]، وَنَفَقتُهُمَا في الحَال[٨]. وَيقَعُ الطلاقُ[٩] باللفظ، وقيل: إن لَمْ يُعَيِّنْ فَعنْدَ التَّعْيين، والوطءُ لَيْسَ بَيَاناً ولا تعييناً،

---

(١) لأنه لو انفرد أحدهما بما قال لم يحكم بوقوع طلاقه، والأصل بقاء النكاح، فتعليق الآخر لا يغير حكمه.

(٢) لا بعينها، لوجود إحدى الصفتين، إذ لابد فيه من أحد الوصفين: إما أن يكون غراباً وإما لا يكون، فيجب اعتزالهما إلى أن يتبين الحال ، لاشتباه المباحة بغيرها.

(٣) حتى يتعرف على الحال، ويعلم المطلقة من غيرها.

(٤) أي يلزمه أن يبحث حتى يتبين له الحال ويعلم من هي التي طلقت، ويلزمه اعتزالهما حتى يتبين له الحال. فإن طار ولم يعلم حاله لم يلزمه بحث ولا بيان.

(٥) لأنه خلاف الظاهر، ويُدَيَّنُ فيما بينه وبين الله تعالى.

(٦) أي وإن لم يقصد واحدة منهما على التعيين.

(٧) أي أن يبادر إلى البيان في حالة قصد إحداهما، والتعيين في حالة الإطلاق: وهذا إذا كان الطلاق بائناً، فإن كان رجعياً لم يلزمه ذلك، لأن المطلقة لها حكم الزوجة، إلا إذا انتهت فترة العدة.

(٨) لحبسهما عنده حبس الزوجات.

(٩) على إحداهما.

وقيل: تَعْيين[1]. ولو قال مُشيراً إلى وَاحدة: هذه المُطَلَّقَةُ، فَبيَانٌ، أو: أَرَدْتُ هذه وهذه، أو: هذه بل هذه، حُكمَ بطَلَاقهما[2]، ولو مَاتَتَا أو إحْدَاهُمَا قَبْلَ بَيَان وَتَعيين بَقيتْ مُطَالَبَتُهُ لبَيَان الإرْث، وَلَوْ مَاتَ فَالأظْهَرُ قبُولُ بَيَان وَارثه لا تَعْيينه. ولو قالَ: إنْ كَانَ غُراباً فامرأتي طَالقٌ، وإلا فعبدي حُرٌّ، وَجُهلَ مُنعَ منهما[3] إلى البيان، فإنْ مَاتَ لَمْ يُقْبَلْ بيانُ الوَارث عَلَى المذْهَب[4]، بل يُقرعُ بين العَبْد والمَرْأة، فَإنْ قَرَعَ عَتَقَ، أَوْ قَرَعَتْ لَمْ تُطَلَّقْ، والأصَحُّ أَنَّهُ لا يَرِقُّ.

فَصْلٌ [في الطلاق السني والبدعي]

الطّلاقُ: سُنِّيٌّ وَبدْعيٌّ[5]،..

(١) للطلاق في غير الموطوءة، والمعتمد أنه ليس بتعيين.

(٢) ظاهراً لإقراره به، لأنه أقر بطلاق الأولى، ثم رجع وأقرّ بطلاق الثانية، فلا يقبل رجوعه عنه، لأنه أقر بحق لغيره عليه.

(٣) أي من الاستمتاع بالزوجة والاستخدام للعبد والتصرف فيه.

(٤) للتهمة في إخباره بالحنث في الطلاق ، ليرق العبد ويسقط إرث الزوجة.

(٥) الطلاق السني هو الذي يوافق السنة، ولا كراهة فيه ولا حرمة، وهو: أن يطلق طلقة واحدة في طهر لم يجامع فيه.
والطلاق البدعي بخلافه، وهو: أن يطلق في الحيض بلا عوض، أو في طهر جامعها فيه، كما سيأتي.
وهناك نوع من الطلاق لا يوصف بأنه سني ولا بدعي، وهو : طلاق الصغيرة، والآيسة من الحيض ، والحامل، وغير المدخول بها:
أما الصغيرة والآيسة: فلأن عدتها بالأشهر، لا تختلف المدة فيها ولا يظهر الندم بسبب الولد.
وأما الحامل: فلأنه إذا ظهر حملها لم تختلف المدة في عدتها، ولم يظهر الندم بسبب الولد لوجوده.
وأما غير المدخول بها: فلا عدة عليها ولا ولد لها.
=

... **وَيَحْرُمُ الْبِدْعيُّ[1]، وَهُوَ ضَرْبَان:**

طلاقٌ في حيض ممسوسةٍ[2]، وقيلَ: إنْ سَأَلَتْهُ لَمْ يحرمْ[3]، وَيجوزُ خُلْعُهَا فيه[4]، لا أجنبيٍّ في الأَصَحِّ[5].

ولو قال: أَنْتِ طَالِقٌ مَعَ آخر حيْضك، فَسُنِّيٌّ في الأَصَحِّ[6]. أو: مَعَ آخر طُهْر لَمْ يطأها فيه، فَبِدْعيٌّ عَلَى المَذْهَب[7]. وَطَلاقٌ في طُهْر وطئ فيه مَنْ قَدْ تَحْبَلُ ولم يظهر

فانتفى عن الأربعة المذكورات سبب كون الطلاق بدعياً حراماً، وهو التضرر بتطويل العدة. وكذلك انتفى عنهن سبب كونه سُنياً بناء على المشهور في تفسيره: في أنه طلاق المدخول بها التي ليست بحامل وليست صغيرة ولا آيسة.

ويفهم من قوله (أن يطلق) أيضاً: أن الفسخ لا يوصف بكونه سنياً ولا بدعياً، فإنه إنما يشرع لدفع ضرر نادر، فلا يناسبه تكلف مراقبة الأوقات.

(١) لحصول الضرر به، كما سيأتي، لما فيه من تطويل العدة على المطلقة.

(٢) أي أي مدخول بها.

(٣) والأصح التحريم لإطلاق قوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾. ولأنه ﷺ لما أنكر على ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ تطليقه وأمره بالمراجعة لم يستفصل منه: هل كان بطلب منها أو لا؟. [انظر الحاشية: (٥) من الصحيفة التالية].

(٤) أي في الحيض أو النفاس، ولا يكون بدعياً ولم يحرم، لأن بذل العوض منها يدل على رضاها بتطويل العدة على نفسها، ويشعر بالحاجة الشديدة إلى رغبتها في الخلاص منه، فينتفي المعنى الذي نهي بسببه عن الطلاق في الحيض، وهو إلحاق الضرر بها بتطويل العدة عليها.

(٥) أي لا يجوز خلع الأجنبي لها في حال الحيض أو النفاس، لأنه لا يعلم حاجتها إلى الخلاص بالمفارقة وهي على تلك الحال.

(٦) لأنه يستعقب الشروع في العدة.

(٧) لأنه لا يستعقب الشروع في العدة، إذ يعقب آخر الطهر الحيض.

حَمْلٌ[1]، فلو وطئ حائضاً وَطَهُرَتْ، فَطَلَّقَهَا، فَبِدْعِيٌّ في الأَصَحِّ[2].

ويحلُّ خلعُها[3]، وطلاقُ من ظَهَرَ حَمْلُهَا[4].

وَمَنْ طَلَّقَ بِدْعِيّاً سُنَّ لَهُ الرَّجْعَةُ، ثُمَّ إن شَاءَ طَلَّقَ بعد طُهْرٍ[5].

ولو قال لحائض: أنت طالقٌ للبدعة، وقع في الحال. أو: للسُّنَّة، فَحِينَ تَطْهُرُ. أوْ لِمَنْ في طُهْرٍ لَمْ تُمَسَّ فيه: أَنْتِ طَالِقٌ للسُّنَّة، وَقَعَ في الحال. وإن مُسَّتْ فيه: فحين تطهر بعد حَيْض. أو: للبدعة[6]، ففي الحال إن مُسَّتْ فيه، وإلا فَحِينَ تَحِيضُ.

ولو قال: أنت طَالِقٌ طلقةً حسنةً، أو: أحسن الطلاق، أو أجملَهُ، فكالسُّنَّة[7]. أو:

---

(١) منها، لأنه قد يندم لو ظهر حمل، وعند الندم قد لا يمكنه التدارك، فيتضرر الولد.

(٢) لاحتمال علوق حمل في ذلك الوطء.

(٣) أي يجوز أن يخالع التي وطئها في الطهر، كما يجوز أن يخالع الحائض على ما سبق.

(٤) أي ويحل أيضاً أن يطلق من جامعها في الطهر وظهر حملها، لأنه بظهور الحمل ينعدم الندم.

(٥) دل على ذلك: ما رواه البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول الله ﷺ: «مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر. ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس . فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء».

أي بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق : ١] أي لاستقبال عدتهن، لأنها في هذه الحالة تبتدئ عدتها من حين طلاقها. بخلاف ما لو طلقت في الحيض، فإنها لا تبتدئ حتى ينقطع حيضها. وإذا طلقها بعد المس، أي الجماع، فقد تكون حاملاً، وهو لا يرغب بتطليق الحامل، فيكون في ذلك الندم.

والحديث أخرجه البخاري: أول كتاب الطلاق، رقم: ٤٩٥٣. مسلم: الطلاق، باب: تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، رقم: ١٤٧١].

(٦) أي قال لمن هي في طهر.

(٧) أي كقوله: أنت طالق للسنة.

طلقة قبيحةً، أو: أقبح الطَّلاق، أو: أفْحَشَهُ، فكالبدعَة[1]. أو: سُنِّيَّةً بدعيةً، أو: حَسَنَةً قبيحةً، وَقَعَ في الحَال[2].

وَلا يَـحْرُمُ جَمْعُ الطَّلَقَات[3]، ولو قال: أنت طالقٌ ثلاثاً ـ أو: ثلاثاً للسُّنَّة ـ وفَسَّرَ

---

(١) أي كما لو قال لها: أنت طالق للبدعة.

(٢) ويلغو ذكر الصفتين لتضادهما.

(٣) في مجلس واحد، وقد دل على ذلك: حديث ركانة السابق (صحيفة: ١٣٥٣) واستحلاف النبي ﷺ له أنه ما أراد إلا واحدة. وذلك يعني أنه لو قصد الثلاث لأقره.

وجه الاستدلال بالحديث: أنه لم ينقل أنه ﷺ أنكر على من طلق ثلاثاً حين بلغه ذلك.

ولأنه طلاق يجوز تفريقه، فيجوز جمعه، كما لو جمع طلاق عدة نسوة بلفظ واحد.

قال في [مغني المحتاج]: أفهم كلام المصنف وقوع الثلاث عند جمعهن، وعليه اقتصر الأئمة.

أقول: يعني أن هذا ما ذهب إليه فقهاء المذاهب الأربعة، وإليك نصوصاً من فقههم:

قال ابن عبد البر المالكي [في كتابه: الكافي في فقه أهل المدينة: ٢٦٣]: ولم يختلف فقهاء الأمصار وأئمة الهدى فيمن طلق ثلاثاً في طهر مس فيه أو لم يمس فيه، أو في حيض: أنه يلزمه طلاقه، ولا تحل له امرأته إلا بعد زوج.

وقال المرغيناني الحنفي [في كتابه الهداية شرح بداية المبتدي: ١/ ٢٦١]: وطلاق البدعة أن يطلقها ثلاثاً بكلمة واحدة، أو ثلاثاً في طهر واحد، فإذا فعل ذلك وقع الطلاق، وكان عاصياً.

وقال ابن قدامة المقدسي الحنبلي [في كتابه الكافي: ٣/ ١٦٢]: ومتى طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة، أو بكلمات، حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره.

وقال [٣/ ١٧٩]: إذا قال لزوجته : أنت طالق ثلاثاً، فهي ثلاث وإن نوى واحدة، لأن لفظه نص في الثلاث لا يحتمل غيرها.

وسبق معنا كلام النووي رحمه الله تعالى [صحيفة: ١٣٥٣، ١٣٥٤]: قال : طلقتك، أو أنت طالق، ونوى عدداً وقع.. وإن قال: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، وتخلل فصل فثلاث.

=

بتفريقها عَلَى أقْراء، لَمْ يُقْبَلْ[1] إِلَّا مِمَّنْ يعتقد تحريمَ الجَمْع[2]. والأَصَحُّ أَنَّهُ يُدَيَّنُ[3]، ويدين من قال: أنت طالقُ، وقالَ: أردْتُ إن دَخَلْتِ، أو: إن شَاءَ زَيْدٌ.

واحتجوا لما ذهبوا إليه بأحاديث عن النبي ﷺ، وآثار عن الصحابة رضي الله عنهم، منها: حديث ركانة بن عبد يزيد رضي الله عنه ـ الذي سبق صحيفة (١٣٥٣) ـ وفيه: أنه طلق زوجته البتة، فسأله النبي ﷺ عمّا نواه واستحلفه، فحلف أنه ما أراد إلا واحدة.

فسؤاله ﷺ له واستحلافه أنه ما قصد إلا طلقة واحدة دليل صريح: أنه لو قصد اثنتين أو ثلاثاً كان مؤاخذاً بذلك، وأنه يقع ما نواه.

وروى أبو داود عن مجاهد قال: كنت عند ابن عباس رضي الله عنهما، فجاءه رجل فقال: إنه طلق امرأته ثلاثاً، قال: فسكت حتى ظننت أنه رادها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحموقة ثم يقول: يا ابن عباس، يا ابن عباس، وإن الله قال: ﴿وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجًا﴾ [الطلاق: ٢]. وإنك لم تتق الله فلم أجد لك مخرجاً، عصيت ربك، وبانت منك امرأتك، وإن الله قال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] في قُبُلِ عدتهن، أي مستقبلين ابتداء عدتهن.

وروى النسائي وأحمد عن ابن عمر رضي الله عنهما: كان إذا سئل عن الرجل طلق امرأته وهي حائض؟ فيقول: أما إن طلقها واحدة أو اثنتين: فإن رسول الله ﷺ أمره أن يراجعها، ثم يمسكها حتى تحيض حيضة أخرى ثم تطهر، ثم يطلقها قبل أن يمسها. وأما إن طلقها ثلاثاً فقد عصيت الله فيما أمرك به من طلاق امرأتك، وبانت منك امرأتك.

[أبو داود: الطلاق، باب: نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، رقم: ٢١٩٧. النسائي: الطلاق، باب : الرجعة، رقم : ٣٥٥٧. مسند أحمد: ٢/ ٦].

(١) تفسيره، لأن دعواه تقتضي تأخير الطلاق، ولفظه يقتضي تنجيزه في الصورة الأولى مطلقاً، وفي الصورة الثانية إن كانت المرأة طاهرة، وحين تطهر إن كانت حائضاً، ولا سنة في التفريق.

(٢) أي إذا كان يعتقد تحريم الجمع فإنه يقبل منه تفسير قوله بتفريقها على أقراء.

(٣) فيما نواه، فيعمل به في الباطن إن كان صادقاً، فيراجعها، ويجوز له وطؤها، ولها تمكينه إن ظنت صدقه، فإن ظنت كذبه لم تمكنه.

وَلو قال: نسَائي طوالقُ، أو: كُلُّ امرأة لي طَالُق، وقالَ: أرَدْتُ بَعْضَهُنَّ، فالصَّحيحُ: أَنَّهُ لا يُقبلُ ظَاهراً إلَّا لقرينة، بأنْ خَاصَمَتْهُ وَقَالَتْ: تَزَوَّجْتَ؟ فَقَالَ[1]: كل امرأة لي طَالقٌ، وقال: أرَدْتُ غَيْرَ المُخَاصمَة[2].

فَصْلٌ [في الطلاق المعلق وما يذكر معه]

قالَ: أنْت طَالقٌ في شَهْر كَذَا، أو: في غُرَّته، أو: أوَّله، وقع بأوَّل جُزْء منهُ[3]. أو: في نهاره، أو: أولَ يوم منهُ، فبفجر أوَّل يَوْم[4]. أو: آخرِه، فبآخر جُزء منَ الشَّهْر، وقيلَ: بأوَّل النِّصْف الآخر[5].

وَلو قال لَيْلاً: إذَا مَضَى يَومٌ، فبغروب شمس غده[6]، أو نَهَاراً، ففي مثْل وَقْته من غَده[7]. أو: اليومُ[8]، فإن قالَهُ نهاراً فبغُرُوب شمسه، وإلَّا لَغَا[9]. وبه يُقاسُ شَهْرٌ وَسَنَةٌ[10].

---

(١) لها منكراً قولها.

(٢) أي غير زوجتي التي تخاصمني في دعوى أني متزوج غيرها.

(٣) أي معه، لتحقق الاسم بأول جزء منه.

(٤) أي تطلق بفجر أول يوم منه، لأن الفجر أول النهار وأول اليوم.

(٥) إذ كل النصف الآخر يعتبر آخر الشهر، فيقع بأوله.

(٦) أي إذا قال في الليل: إذا مضى يوم فأنت طالق، تطلق بغروب شمس النهار الذي يعقب ذلك الليل.

(٧) أي قال في النهار: إذا مضى يوم فأنت طالق، تطلق في مثل الوقت الذي قال ذلك فيه من اليوم الثاني، لأن اليوم حقيقة في جميعه، متواصلاً كان أو متفرقاً.

(٨) أي إذا قال لها: إذا مضى اليوم فأنت طالق.

(٩) أي إن قال لها في الليل: إذا مضى اليوم فأنت طالق، لغا قوله ولم يقع به شيء، لأنه لا يطلق على الليل يوم، ولا نهار حتى يحمل اللفظ على المعهود من لفظ اليوم.

(١٠) أي تقاس السنة والشهر على اليوم: فإذا قال في أي يوم من الشهر ـ غير الأخير منه ـ: =

أو: أنْتَ طالقٌ أمْسِ، وَقَصَدَ أن يَقَعَ في الحَال مستنداً إليه، وَقَعَ في الحَال[1]. وقيلَ: لغو[2]. أو قصد أنه طلق أمس، وهي الآن مُعْتَدَّةٌ، صُدِّق بيَمينه[3]. أو قال: طَلَّقْتُ في نكاح آخَرَ[4]، فإن عُرفَ صُدِّق بيَمينه، وإلاَّ فَلا[5].

وأدَوات التَّعليق: مَنْ: كَمَنْ دَخَلَتْ[6]، وإنْ، وإذَا، وَمَتى، وَمَتَى مَا، وَكُلّما، وأيُّ: كأيِّ وَقْت دَخَلْت[7].

ولا يَقْتَضِينَ فوراً إن عَلَّقَ بإثْبَات[8] في غير خلع[9]، إلَّا: أنْت طَالقٌ إن

إذا مضى شهر فأنت طالق، تطلق بمضي ثلاثين يوماً وجزء من ليلة الحادي والثلاثين بقدر ما كان مضى من اليوم يوم التعليق. فإذا كان التعليق في اليوم الأخير أو الليلة الأخيرة من الشهر فتطلق بمضي شهر هلالي.

وإذا قال في أثناء الشهر: إذا مضى سنة فأنت طالق، تطلق بمضي أحد عشر شهراً بالأهلة، مع إكمال الشهر الأول الذي نطق فيه من الثالث عشر ثلاثين يوماً.

(١) ولغا قصد الاستناد إلى أمس لاستحالته.

(٢) لا يقع به شيء، لأنه أوقع طلاقاً مستنداً، فإذا لم يمكن استناده وجب أن لا يقع.

(٣) في ذلك، لقرينة الإضافة إلى أمس، وتحسب عدتها من الوقت الذي ذكره إن صدقته، وإن كذبته ـ أو قالت: لا علم لي ـ فمن حين الإقرار.

(٤) أي غير نكاحي هذا، وبانت مني، ثم جددت زواجاً آخر.

(٥) أي وإن لم يعرف له نكاح سابق وطلاق فيه فلا يصدق، ويقع طلاقه في الحال، لبعد دعواه.

(٦) أي كقوله: من دخلت الدار من نسائي فهي طالق.

(٧) الدار ـ مثلاً ـ فأنت طالق.

(٨) كقوله: إن دخلت الدار الفلانية ـ أو: متى دخلت الدار الفلانية ـ فأنت طالق. فلا يشترط لطلاقها دخول الدار فوراً، فإنها تطلق ولو دخلتها بعد حين.

(٩) أما في الخلع فإنها للفور، كما إذا قال لها: إن ضمنت لي ألفاً فأنت طالق، فيشترط أن تقول له على الفور: ضمنت، حتى يقع الخلع، لأن الخلع فيه معنى المعاوضة، وهي تقتضي =

شئْتِ[1]. ولا تكْراراً إلَّا كُلَّما. وَلَوْ قال: إذا طَلَّقْتُكَ فَأَنْتَ طالقٌ، ثُمَّ طَلَّق أو علق بصفة فَوُجدَتْ فطَلْقَتَان[2]. أو: كُلَّما وَقَعَ طَلاقي[3]، فطَلَّقَ فثلاث في ممسوسة[4]، وفي غيرِها طَلْقَةٌ[5].

ولو قال، وتحتهُ أربعٌ: إن طلَّقْتُ واحدةً فَعَبْدٌ حُرٌّ. وإن ثنتين فَعَبْدان، وإن ثلاثاً فثلاثةٌ، وإن أربعاً فأربعةٌ، فطلق أربعاً معاً أو مُرَتَّباً عَتَقَ عَشَرةٌ[6]. ولو علقَ بكُلَّما فَخَمْسَةَ عَشَرَ عَلَى الصَّحيح[7].

ولو عَلَّقَ بنفي فعْل: فالمذْهَبُ أنَّهُ إن عَلَّقَ بإن ـ كإن لَمْ تَدْخُلي[8] ـ وَقَعَ عند

ذلك لأن فيها إيجاباً وقبولاً، ولا بد أن يكون القبول غير متراخ عن الإيجاب.

(1) فإن يقتضي الفور، بأن تقول فور قوله: شئت، فإن تراخت بقولها لم تطلق، لأنه تفويض إليها، وهو تمليك كما سبق صحيفة (١٣٤٣) والتمليك يقتضي الفورية في القبول.

(2) واحدة بتطليقها منجزاً أو معلقاً على الصفة، وأخرى بالتعليق بهذا الطلاق.

(3) أي قال: كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق.

(4) أي إذا طلقها بعد قوله السابق ـ وكانت مدخولاً بها ـ وقع عليها ثلاث تطليقات: واحدة بتطليقها المنجز، وواحدة بوقوع المنجز، وثالثة بوقوع المعلق، لأنه علق بكلما، وهي للتكرار.

(5) أي في غير المدخول بها تقع واحدة، لأنها تبين بالطلقة المنجزة، فلا يلحقها طلاق بعدها.

(6) لأنه يعتق بطلاق الأولى واحد، وبطلاق الثانية اثنان، وبطلاق الثالثة ثلاثة، وبطلاق الأربعة أربع، فصار المجموع عشرة.

(7) لأنه يعتق واحد بطلاق الأولى، وثلاثة بطلاق الثانية، لأنه يصدق عليه طلاق واحدة وطلاق ثنتين. وأربعة بطلاق الثالثة، لأنه صدق عليه طلاق واحدة وطلاق ثلاث. وسبعة بطلاق الرابعة، لأنه صدق عليه طلاق واحدة وطلاق وطلاق اثنتين غير الأوليين، وطلاق أربعة، فصار المجموع خمسة عشر.

(8) لم تدخلي الدار الفلانية، مثلاً.

الْيَأس منَ الدُّخول[1]، أو بغيرِهَا[2]: فَعندَ مضي زمن يمكنُ فيه ذلك الفعلُ[3].

ولو قال: أنتِ طالقٌ أن دَخلت، أو: أن لَمْ تَدْخُلي ـ بفَتْح أن ـ وَقَعَ في الحَال[4].

قُلْتُ: إلَّا في غَيْر نَحْوِيٍّ فَتَعْليقٌ في الأَصَحِّ[5]، والله أعْلَمُ.

فَصْلٌ [في تعليق الطلاق بالحمل والحيض وغيرهما]

عَلّقَ بحمل[6] فإن كان حملٌ ظاهرٌ وقعَ[7]، وإلَّا[8] فإن ولدت لدون ستة أشهر من التَّعْليق بانَ وُقُوعُهُ، أو لأكثَرَ من أربع سنينَ أو بَيْنَهُمَا وَوُطِئَتْ، وأمْكَنَ حُدُوثُهُ به[9]، فَلا[10]، وإلاَّ فَالأَصَحُّ وُقُوعُهُ[11].

---

(١) وذلك بموت أحدهما، أو جنون الزوج جنوناً متصلاً بموته، فيقع قبيل الموت أو الجنون بحيث لا يبقى زمن يمكنه أن يطلقها فيه، وذلك لانتفاء التكليف بالموت والجنون.

(٢) أي وقع تعليق نفي الفعل بغير (إن) كقوله مثلاً: إذا لم تدخلي دار فلان فأنت طالق.

(٣) لأن إذا ظرف زمان يتناول الأوقات، فقوله: إذا لم تدخلي الدار الفلانية فأنت طالق، معناه: أي وقت فاتك فيه الدخول فأنت طالق، وفوات الدخول يكون بمضي زمن يتأتى فيه الدخول، ولم تدخل، فتطلق.

(٤) لأن (أن) المفتوحة للتعليل، والتقدير: لِأن دخلت، أو: لِأن لم تدخلي.

(٥) فلا تطلق حتى يوجد المعلق عليه، لأن غير النحوي لا يميز بين المفتوحة والمكسورة، والظاهر قصده التعليق.

(٦) بأن قال لها: إن كنت حاملاً فأنت طالق.

(٧) الطلاق في الحال لوجود الشرط.

(٨) أي وإن لم يكن لها حمل ظاهر لم يقع حالاً.

(٩) أي أمكن حدوث الحمل بهذا الوطء، بأن كان بينه وبين الوضع ستة أشهر.

(١٠) يقع بالتعليق طلاق للعلم بعدم وجود الحمل عند التعليق.

(١١) أي إذا لم توطأ بعد التعليق أصلاً، أو وطئت ولم يمكن حدوث حمل من ذلك الوطء بأن كان بينه وبين الوضع أقل من ستة أشهر وقع الطلاق، لتبين وجود الحمل عند التعليق.

وإنْ قالَ: إن كنت حاملاً بذَكَر فطَلْقَةً، أو أنثى فطَلْقتَيْن، فَولَدَتْهُما وقع ثلاث[1]. أو: إنْ كان حملك ذكراً فطلقةً، أو أُنْثَى فطَلْقتَيْن، فَوَلَدَتْهُما لَمْ يَقَع شَيء[2]. أو: إن ولدت فأنْت طَالقٌ[3]، فَوَلَدَت اثنين مُرَتَّباً: طَلَقَتْ بالأوَّل، وانْقَضَتْ عدَّتُها بالثّاني[4].

وإنْ قَالَ: كُلَّمَا وَلَدت[5]، فَوَلَدَت ثلاثة من حَمْل: وَقَعَ بالأوَّلين طَلقَتَان، وانْقَضَت بالثالث، ولا يقعُ به ثالثةٌ عَلَى الصَّحيح[6].

ولو قَال لأربع: كُلّما وَلَدَت واحدَةٌ فَصَواحبُهَا طَوالقُ، فَوَلَدْنَ معاً، طُلِّقْنَ ثلاثاً ثلاثاً[7]. أو مرتَّباً[8]: طَلَقَت الرَّابعَةُ ثلاثاً[9]،........................

---

(١) لتحقق الصفتين، وإن ولدت أحدهما وقع المعلق به.

(٢) لأن اللفظ يقتضي أن يكون جميع الحمل ذكراً أو أنثى، ولم يوجد ذلك، فلا يقع شيء.

(٣) أي قال لها وهي حامل: إن ولدت فأنت طالق.

(٤) طلقت بالأول لتحقق صفة الولادة التي علق عليها الطلاق، وتصبح في العدة وهي حامل، فإذا وضعت الثاني انتهت عدتها، لأن الحامل المطلقة تنتهي عدتها بوضع الحمل، ولا يلحقها طلاق ثانٍ بوضعها الثاني، لأنها بانت بوضعه، لانتهاء عدتها به كما سبق.

(٥) أي قال لها: كلما ولدت ولداً فأنت طالق.

(٦) لأنها بالولد الأول وقعت طلقة رجعية، فلما وضعت الثاني وقعت طلقة أخرى، لأنها لم تنته عدتها بوضعه، إذ لا تزال حاملاً ، فهي ما زالت في عدة من طلاق رجعي فيلحقها طلاق، ولفظ (كلما) للتكرار فوقع بالولد الثاني طلقة ثانية، فلما وضعت الثالث انتهت عدتها بوضعه، لبراءة رحمها به، ولم تقع طلقة ثالثة، لأن وضع الحمل الذي تنتهي به العدة لا يقارنه طلاق، كما في الصورة السابقة.

(٧) لأن لكل واحدة منهن ثلاث صواحب، فيقع بولادة كل واحدة منهن عليها طلقة، فيقع عليها ثلاث طلقات.

(٨) ولكن بحيث لم تنته عدة واحدة منهن قبل ولادة الأخرى.

(٩) لأنها وقع عليها بولادة كل واحدة منهن قبلها طلقة، فوقع عليها ثلاث طلقات قبل ولادتها، وانتهت عدتها بولادتها.

... وَكَذَا الأولَى إن بقيت عدتُـهَا[1]، والثَّانيةُ طلقةً[2]، والثالثةُ طلقتَيْن، وانْقَضَتْ عدَّتُهُمَا بولادتهما[3]. وقيلَ: لا تطلقُ الأولى، وَتَطْلُقُ الباقياتُ طلقةً طلقةً[4]. وإن وَلَدَت ثنتان مَعاً، ثُمَّ ثنْتَان معاً: طَلَقَت الأوليان ثلاثاً ثلاثاً[5]، وقيلَ: طلقةً[6]، والأخْرَيَان طَلْقتَين طَلْقتَين[7].

وتُصَدَّقُ بيمينها في حيضها إذا عَلَّقَهُ به[8]، لا في ولادتها في الأصَحِّ[9]. ولا

---

(١) ولم تنته قبل ولادة الرابعة.

(٢) بولادة الأولى، فصارت مطلقة وهي حامل، فتنتهي عدتها بولادتها ولا يلحقها طلاق بعدها.

(٣) فلا يقع عليهما طلاق بولادة من بعدهما.

(٤) تطلق الباقيات طلقة طلقة بولادة الأولى، لأنهن كن صواحبها عند ولادتها، لأنهن جميعاً كن زوجات له حينئذ، فتحقق الوصف فيقع عليهن الطلاق. وبطلاقهن انقضت الصحبة بين الجميع، فلم تبق كل واحدة منهن من صواحب الأخرى، ولذلك لم تؤثر ولادتهن بعد على الأولى لأنها لم تكن من صواحبهن، ولا ولادة بعضهن في حق بعض، لأنهن لسن من صواحبها عند ولادتها.

(٥) طلقة بولادة من ولدت معها، وطلقتين بولادة الأخريين، وتعتدان بالأقراء.

(٦) أي كل منهما تطلق طلقة واحدة فقط بولادة صاحبتها التي ولدت معها، لأنه علق طلاق كل منهما على ولادة صاحبتها، أي ضرتها، وقد انتفت صحبة الأخريين لها بطلاقها، فلم تبق كل منهما صاحبة لها من حينئذ، ولذلك لا يلحقها طلاق بولادة كل منهما بعد.

(٧) لأن كلاً منهما لحقها طلقة بولادة كل من الأوليين، فصارت معتدة وهي حامل، فتنقضي عدتها بوضع حملها.

(٨) كأن قال لها: إذا حضت فأنت طالق، فأخبرت أنها حاضت، فتصدق، لأن ذلك لا يعرف إلا من جهتها، وهي مؤتمنة على ذلك، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

(٩) أي إن علق طلاقها على ولادتها، فقال لها: إن ولدت فأنت طالق، فأخبرت بعد حين أنها =

تُصَدَّقُ فيه في تَعْليق غَيْرِهَا[1]. ولو قال: إن حضْتُما فأَنْتُما طَالقَتَان، فَزَعَمَتَاهُ وَكَذَّبَهُما، صدق بيمينه ولم يَقع[2]، وإن كَذَّبَ واحدةً طَلَقَتْ فَقَطْ[3].

ولو قال: إنْ ـ أوْ: إذا، أو: مَتَى ـ طَلَّقْتُكِ فأنت طالقٌ قبلَهُ ثلاثاً، فطَلّقها، وَقَعَ المُنْجَّزُ فَقَطْ[4]، وقيلَ: ثلاثٌ، وقيلَ: لا شيء.

ولو قال: إنْ ظاهرتُ منك ـ أو: آليتُ، أو: لاعَنْتُ، أو: فَسَخْتُ بعَيْبك ـ فأنت طالقٌ قَبْلَهُ ثلاثاً، ثُمَّ وُجدَ المعلقُ به: ففي صحَّته الخلافُ[5]. ولو قالَ: إن وَطئتُك

ولدت وكذبها الزوج، فالقول قوله في الأصح، لإمكان إقامة البينة على الولادة، بينما لا يمكن إقامة ذلك على الحيض.

(١) أي لا تصدق أنها حاضت إذا كان الزوج قد علق طلاق غيرها على حيضها، كأن قال لها: إن حضت فضرتك طالق، فقالت: حضت، وكذبها الزوج، فالقول قوله بيمينه، لأن تصديقها بيمينها يلزم عنه الحكم للإنسان بيمين غيره، وهو ممتنع.

(د) [قول المنهاج: (ولا تصدق في الحيض في تعليق غيرها) أعم من قول: غيره ضرتها].

(٢) أي لم يقع طلاق واحدة منهما، لأن الأصل عدم الحيض وبقاء النكاح، فإذا صدقهما طلقت كل واحدة منهما طلقة، لوجود الصفة المعلق عليها باعترافه.

(٣) أي طلقت التي كذبها فقط إن حلفت أنها حاضت، لثبوت حيضها بيمينها وحيض ضرتها بتصديق الزوج. فتحققت الصفة المعلق عليها حقها وهي حيضهما. ولا تطلق التي صدقها، لأن حيض ضرتها لم يثبت إلا بيمينها، واليمين لا تؤثر في حق غير الحالف، فلم تتحقق الصفة المعلق عليها طلاقها في حقها، وهي حيضهما.

(٤) الذي أوقعه الآن، ولا يقع معه الذي علقه عليه، لأنه لو وقع المعلق عليه ـ وهو أن تكون قبله طالقاً ثلاثاً ـ لم يقع المنجز، لزيادته على الطلاق الذي يملكه الزوج، ولأنها تكون طالقة طلاقاً بائناً، فلا يلحقها طلاق. وإذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق لأنه مشروط به، وإذا لم يحصل شرطه فلا يقع، فصار وقوعه محالاً، بخلاف المنجز فيقع.

(٥) الذي سبق في تعليق ذلك على الطلاق، والراجح: أنه يقع المنجز المعلق عليه ويلغو المعلق، لاستحالة وقوعه كما سبق.

مُبَاحاً فأنت طَالقٌ قَبْلَهُ، ثُمَّ وَطئ لَـمْ يَقَعْ قَطْعاً[1].

وَلوْ عَلَّقَهُ بمشيئتها خطاباً[2]، اشْتُرطَتْ عَلَى فَوْر[3]. أو غَيْبَةً[4] - أو بمَشيئَة أجْنَبيٍّ - فَلا في الأصَحِّ[5]. وَلَو قَالَ المُعَلَّقُ بمشيئَته: شئْتُ - كَارهاً بقَلْبه - وَقَعَ[6]، وَقيلَ: لا يقعُ بَاطناً[7]. ولا يقعُ بمَشيئة صَبيَّة وَصَبيٍّ، وَقيلَ: يَقَعُ بمُمَيِّز[8]، ولا رُجُوعَ لَهُ قَبْلَ المَشيئَة. ولو قال: أنت طالقٌ ثلاثاً إلَّا أن يشَاءَ زَيْدٌ طلقةً، فَشَاءَ طَلْقَةً، لَمْ تَطْلُق[9]. وقيلَ: تَقَعُ طلقةٌ[10].

---

(١) لأنه لو طلقت قبل الوطء لكان الوطء غير مباح.

(٢) كأن قال لها: أنت طالق إن - أو: إذا - شئت.

(٣) أي اشترط أن تشاء فوراً، لأن قوله ذلك تمليك لها للطلاق، كقوله: طلقي نفسك، وقد سبق (صحيفة: ١٣٤٣) أنه يشترط فيه الفور، لأن التمليك لا يقبل التراخي. وكذلك قوله استبانة لرغبتها، فينبغي أن يكون جوابها على الفور، كالقبول في العقود.

(٤) كأن قال في غيبتها: زوجتي فلانة طالق إن شاءت.

(٥) أي فلا يشترط فيه فور، لبعد معنى التمليك في صورة الغيبة، ولانتفائه في حال تعليقه بمشيئة غيرها.

(د) [قوله: (ولو علق الطلاق بمشيئتها غيبة، لم يشترط الفور في الأصح) صورة الغيبة: زوجتي طالق إن شاءت. فلا يشترط الفور في الأصح، سواء حضرت وسمعت كلامه أم لا. وهو مراد المحرر بقوله: غائبة].

(٦) الطلاق ظاهراً وباطناً، لوجود المعلق عليه وهو لفظ المشيئة، وهو المعتمد.

(٧) لانتفاء المشيئة في الباطن، وأجيب: بأنَّ ما في الباطن خفي لا يقصد التعليق به، وإنما يقصد باللفظ الدال عليه، وقد وجد.

(٨) لأن مشيئته معتبرة في اختيار أحد أبويه، وذلك كما لو كانت أمه مطلقة، ثم صار مميزاً، يخير بين أبيه وأمه، ويتبع من يختاره، كما سيأتي صحيفة (١٤٧٩).

(٩) لأن المعنى: أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء زيد طلقة فلا تطلقين أصلاً.

(١٠) لأن المعنى: إلا أن يشاء زيد طلقة فتطلقينها ولا يزاد عليها.

ولوْ عَلَّق بفعْله فَفَعَلَ نَاسياً للتَّعْليق أو مُكْرَهاً لَمْ تَطْلُق في الأظْهَر[1]، أو بفعْل غيره ممن يبالي بتعليقه وعلم به فكذلك[2]، وإلاَّ[3] فيقعُ قطعاً[4].

فَصْلٌ [في الطلاق بالإشارة ونحوها]

قَالَ :أنْت طَالقٌ، وأشارَ بإصبعين أو ثلاث، لَمْ يَقَع عَدَد إلَّا بنيَّة[5]. فإن قال مَعَ ذلك: هكذا، طَلقَتْ في أصبعين طلقتين، وفي ثلاث ثلاثاً[6]. فإن قال: أردتُ

(١) لما سبق (صحيفة: ١٣٤٧ أعلى الحواشي) من قوله ﷺ: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». وقوله ﷺ: «لا طلاق .. في إغلاق». وهو الإكراه، والمراد بالوضع هنا عدم المؤاخذة، ومقتضاه رفع الحكم إلا ما قام الدليل على استثنائه كقيم المتلفات. ولأن المكره على الطلاق لا يقع طلاقه كما سبق (صحيفة: ١٣٤٦) فأولى أن لا يقع إذا أكره على الصفة المعلق بها.

(٢) لا يقع الطلاق لأنه لو كان ذاكراً أو عالماً أو مختاراً لم يفعل. وإذا علق على فعل الزوجة ـ كما لو قال: إن دخلت زوجتي دار فلان فهي طالق ـ فدخلت ناسية أو جاهلة بالتعليق، لم تطلق، لأنها من شأنها أن تبالي بهذا التعليق، فلا تفعله حال ذكرها له أو علمها به.

(٣) بأن دخله ذاكراً له عالماً مختاراً، أو ناسياً وكان لا يبالي بتعليقه وحنثه.

(٤) لأن الظاهر من تعليقه على فعل من لا يبالي بحنثه ـ أي لا يحزن لوقوع طلاق المعلَّق، وفراقه لزوجته، لعدم صداقته له أو لعداوة بينه وبينه ـ الظاهر أنه أراد مطلق التعليق، فيقع المعلَّق عند حدوث ما علَّق عليه.

(٥) لأن الطلاق لا يتعدد إلا بلفظ أو نية، ولم يوجد واحد منهما، ولا اعتبار بالإشارة هنا.

(٦) وإن لم ينو، لأن الإشارة بالأصابع في العدد ـ مع القول: هكذا ـ بمنزلة النية، وفي الحديث: «الشهر هكذا، وهكذا، وهكذا» وأشار بأصابعه ﷺ وخنس إبهامه في الثالثة، يعني يكون: تسعاً وعشرين. ووجه الاستدلال بالحديث: أنه ﷺ أشار إلى العدد بأصابعه مع قوله: «هكذا».

[والحديث أخرجه البخاري: الصوم، باب: قول النبي ﷺ: «إذا رأيتم الهلال فصوموا»
=

بالإشارة المَقْبُوضَتَيْن، صُدِّقَ بيمينه[1]. ولو قال عَبْدٌ: إذا مَاتَ سَيِّدي فَأنت طَالقٌ طلقتين، وَقَالَ سَيِّدُهُ: إذَا متُّ فأنتَ حُرٌّ، فَعَتَقَ به: فالأصحُّ أَنَّها لا تَحْرُمُ[2] بل له الرَّجْعَةُ، وتجديدٌ قبلَ زوجٍ[3].

ولو نَادى إحدى زوجتيه فأجَابَتْهُ الأخرى، فَقَالَ: أنْت طَالقٌ، وَهُوَ يَظُنُّهَا المُنَاداةَ، لَـمْ تَطْلُق المُنَادَاةُ، وَتَطْلُقُ المُجيبَةُ في الأَصَحِّ[4].

ولو عَلَّقَ بأكل رُمَّانَة، وَعَلَّقَ بنصْف، فَأكلت رمانة فطلقتان[5].

والحلف بالطلاق ما تعلق به حثٌّ أو مَنْعٌ[6] أو تحقيقُ خبر[7]، فإذا قال: إن حَلَفْتُ بطَلاق فأنت طَالقٌ، ثُمَّ قال: إن لَـمْ تَـخْرُجي ـ أو : إن خَرَجْت، أو: إن لَمْ يكن الأمر كَما قُلت ـ فأنت طالقٌ، وقع المعلقُ بالحلف[8]، ويقعُ الآخرُ إن وُجدَتْ

رقم: ١٨٠٩. مسلم: الصيام، باب: وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال..، رقم: ١٠٨٠، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما].

(١) ولم يقع أكثر من طلقتين، لاحتمال الإشارة بهما.

(٢) أي لا تبين منه بينونة كبرى، بناءً على أن طلاق العبد تطليقتان. لأن وقوع الطلقتين وعتق العبد معلقان بالموت معاً، فوقعا معاً، فلم يتأخر العتق عن الطلاق كما أنه لم يتقدم عليه، ولكن غلب جانب الحرية لتشوف الشارع إليها، فاعتبر العتق سابقاً لوقوع الطلاق، فصار حين وقع طلاقه حراً، والحر يملك ثلاث تطليقات.

(٣) أي قبل أن تتزوج بزوج آخر، لأنها لم تَبِنْ منه بينونةً كبرى.

(٤) لأنها هي التي خوطبت بالطلاق، ولم تطلق المناداة لأنها لم تخاطب بالطلاق.

(٥) لوجود الصفتين، لأنه يصدق عليها أنها أكلت نصف رمانة، وأكلت رمانة.

(٦) حث لنفسه أو غيره على فعل أو منع منه.

(٧) ذكره الحالف أو غيره ليُصَدَّقَ الحالف فيه.

(٨) أي وقع الطلاق الذي علقه على الحلف بالطلاق حين قال: إن حلفت بالطلاق فأنت طالق، فيقع الطلاق حالاً، لأن ما قاله حلف بالطلاق، فقوله: إن لم تخرجي فأنت طالق، =

صفتُهُ(١).

ولو قالَ: إذَا طلعت الشَّمْسُ ـ أو: جَاء الحُجَّاجُ ـ فأنت طالقٌ، لَـمْ يَقَع المُعَلَّقُ بالحلف(٢). ولَوْ قيلَ لَهُ استخباراً: أطلَّقْتَهَا؟ فقال: نعم، فإقرار بِهِ(٣). فإن قال: أَرَدْتُ مَاضياً وراجعتُ، صُدِّقَ بيَمينه(٤). وإن قيلَ ذلك التماساً لإنشَاءٍ(٥)، فَقَالَ: نَعَم، فَصَريحٌ(٦)، وقيلَ كنَايَةٌ(٧).

فَصْلٌ [في أنواع من التعليق]

عَلَّقَ بأكْل رَغيف أو رُمَّانَة فَبَقي لُبَابَةٌ أو حَبَّةٌ، لَـمْ يَقَعْ(٨).

حث على الخروج. وقوله: إن خرجت فأنت طالق، حث على المنع من الخروج. وقوله: إن لم يكن الأمر كما قلت فأنت طالق، حلف لتحقيق الخبر، فالصور كلها حلف بالطلاق، فيقع الطلاق المعلق على الحلف به.

(د) [قوله: (فإذا قال: إذا حلفت بطلاق فأنت طالق) أعم وأخصر من قول غيره: بطلاقك].

(١) في وقت العدة من الطلاق الذي وقع بالحلف، وكانت مدخولاً بها.

(٢) لأن هذا القول ليس بحلف، لأنه لا حثّ فيه ولا منع ولا تحقيق خبر، بل هو محض تعليق على صفة، فإذا وجدت وقع الطلاق المعلق عليها.

(٣) أي إقرار صريح بالطلاق، لأن التقدير: نعم طلقتها، لأن القاعدة الفقهية تقول: (السؤال معاد في الجواب).

(٤) في ذلك، لاحتمال اللفظ له.

(٥) أي إن قيل له: أطلقت زوجتك، وكان السؤال طلباً لإنشاء الطلاق.

(٦) في الإيقاع حالاً، لأن (نعم) ونحوه قائم مقام (طلقتها) المراد، لذكره في السؤال.

(٧) يحتاج لوقوعه إلى نية، لأن (نعم) ليست معدودة من صريح الطلاق.

(٨) وصورة ذلك أن يقول لها: إن أكلتِ هذا الرغيف ـ أو: هذه الرمانة ـ فأنت طالق، فأكلت الرغيف إلا قطعة منه، أو الرمانة إلا حبة منها، لم يقع الطلاق، لأنه يصدق عليها أنها لم تأكل الرغيف، أو لم تأكل الرمانة.

وَلو أكلَا تمراً وخلطا نَوَاهُمَا، فَقَالَ: إن لَـمْ تُمَيِّزِي نوَاك فأنت طالقٌ، فَجَعلَتْ كل نَوَاة وَحْدَهَا لَمْ يَقَعْ[1]، إلَّا أن يَقْصدَ تَعييناً[2]. ولو كان بفَمها تمرةٌ، فعلق ببلعها ثُمَّ برميها ثُمَّ بإمْسَاكهَا[3]، فَبَادَرَتْ مَعَ فَرَاغه بأكْل بَعْض وَرَمْي بَعْض لَمْ يَقَعْ[4].

وَلَوْ اتَّهَمَهَا بسَرقَة، فَقَالَ: إنْ لَمْ تَصْدُقيني فَأَنْت طَالقٌ. فَقَالَتْ: سَرَقْتُ ما سَرَقْتُ، لَـمْ تَطْلُقْ[5].

ولو قال: إنْ لَـمْ تُخْبريني بعَدَد حب هذه الرمَّانَة قبل كَسْرهَا[6]، فَالخلاصُ أنْ تَذْكُرَ عَدَداً يُعْلَمُ أنَّهَا لا تَنْقُصُ عنهُ، ثُمَّ تزيدُ واحداً واحداً حَتَّى يَبْلُغَ مَا يُعْلَمُ أنها لا تزيدُ عليه[7]. وَالصُورتان[8] فيمَنْ لَمْ يَقْصدْ تَعريفاً[9].

ولو قال لثلاث: مَنْ لَـمْ تُخْبرْني بعَدَد رَكَعَات فَرَائض اليَوْم واللَّيْلَة[10]، فَقَالَتْ

---

(١) لأنها بتمييزها كل نواة عن غيرها فقد ميزت نواها عن نواه.

(٢) أي قصد بتعليقه أن تعين نواها متميزة عن نواه، فإنه يقع الطلاق، لأنه لا سبيل إلى ذلك.

(٣) أي قال لها: إن بلعتها فأنت طالق، وإن رميتها فأنت طالق، وإن أمسكتها في فمك فأنت طالق.

(٤) لأنه يصدق عليها: أنها لم تبلعها، ولم ترمها، ولم تمسكها، لأنها بلعت بعضها ورمت بعضها وأمسكت بعضها.

(٥) لأنها قالت قولين هي في أحدهما صادقة قطعاً، فقد تحقق الشرط لعدم الطلاق وهو صدقها.

(٦) أي فأنت طالق.

(٧) فتكون قد أخبرته بعدد حَبِّها، لأنها ذكرت ما لا يقل عنه، وما لا يزيد عليه، والعدد بينهما وقد أخبرت به.

(٨) في السرقة والرمانة.

(٩) أي تعييناً، فإن قصده لم يتخلص بذلك.

(١٠) أي فهي طالق.

واحدةٌ: سَبْعَ عَشَرَةَ، وأخرى: خَمْسَ عَشْرَةَ ، أي يَوْمَ جُمُعة، وثَالثةٌ: إحْدَى عَشْرَةَ، أي لِمُسَافر، لَمْ يَقَعْ[١].

وَلَو قَالَ: أنْتِ طَالقٌ إلى حين ـ أو: زَمان، أو: بَعْدَ حين ـ طَلَقَتْ بُمضيِّ لَحْظَةَ[٢].

وَلَوْ علق برؤية زيد أو لمسه وقَذْفِهِ[٣] تناولهُ حيّاً وَمَيّتاً[٤]، بخلاف ضَرْبه[٥].

ولو خَاطَبَتْهُ بمكروه، كَ: يَا سفيهُ يا خسيسُ، فَقالَ: إنْ كُنْتُ كَذَاكِ فأنت طَالقٌ: إن أراد مكافأتها بإسْمَاع ما تكرهُ طَلَقَتْ[٦]، وإن لَمْ يَكُنْ سَفَهٌ. أو التَّعْليقَ[٧] اعتبرت الصفة[٨]،..

(١) أي لصدق كل منهن، فكل واحدة أخبرت بعدد ركعات يوم حسب ما نوت.

(د) [قوله: (ولو قال لثلاث: من لم تخبرني بعدد ركعات فرائض اليوم والليلة ـ إلى قوله ـ لم يقع) فجزم بعدم الوقوع، وهو صحيح. وأما قول المحرر: (قيل: لا يقع) فقد يوهم خلافاً فيه، ولا خلاف، لكن عادته مثل هذه العبارة فيما لم يشتهر في الكتب، وهذه انفرد بها القاضي والمتولي ومن تابعهما].

(٢) لأن ذلك يقع على المدة الطويلة والقصيرة، قال تعالى: ﴿ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ ﴾ [الروم: ١٧]. وقال: ﴿هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ حِينٌ مِّنَ ٱلدَّهْرِ لَمْ يَكُن شَيْـًٔا مَّذْكُورًا ﴾ [الإنسان: ١]. قيل: المراد به تسعة أشهر، وقيل: أربعين سنة، وقيل: غير ذلك.

(٣) أي رميه بالزنى، كأن قال لها: إن رأيته ـ أو لمسته ، أو قذفته بالزنى ـ فأنت طالق.

(٤)أي فيقع الطلاق برؤيته أو لمسه أو قذفه حياً أو ميتاً، لصدق اللفظ عليه في الميت كما في الحي، ولهذا يحد من قذف ميتاً إذا طالب أحد ورثة المقذوف. [انظر صحيفة: ١٤٠٨].

(٥) أي لو قال لها: إن ضربتِ زيداً فأنت طالق، فضربتْه بعدما مات لم تطلق، لأنه لا يسمى ضرباً، لأن الضرب هو ما يشعر بالألم، وهو منتف بإصابة الميت.

(٦) أي أراد بقوله إغاظتها بالطلاق كما أغاظته بالشتم المذكور.

(٧) أي قصد تعليق طلاقها على وجود هذه الصفة فيه.

(٨) أي اعتبر وجودها في تعليق طلاقها، فإذا لم تكن موجودة فيه لم تطلق.

... وكذا إن لَمْ يَقْصدْ في الأصَحِّ[1]. والسَّفَهُ مُنافي إطْلاقَ التَّصَرُّف، والخَسيْسُ قيل: من باع دينهُ بدُنْيَاهُ[2]، وَيُشْبهُ أنْ يُقَالَ: هُوَ مَنْ يَتَعَاطَى غَيْرَ لائق به بُخْلاً[3].

(١) نظراً لوضع اللفظ، فلا تطلق عند عدمها.

(٢) أي ترك الاشتغال بأمور دينه لاشتغاله بأمور دنياه.

(٣) أي شحاً بما يليق به.

كتاب الرجعة(١)

شَرْطُ المرتَجِع أهْلِيَّةُ النِّكَاح بنفْسِهِ(٢)، ولَوْ طَلَّق فَجُنَّ فللوليِّ الرَّجْعَةُ على الصَّحيح حيْثُ لَهُ ابْتداءُ النِّكَاح.

---

(١)(د) [الرجعة: بفتح الراء وكسرها]. هي المرة من الرجوع، والمراد بها هنا: رد المرأة إلى عقد نكاحها السابق بعد طلاق غير بائن في العدة، على وجه مخصوص.

فإذا طلق طلقة أو اثنتين بعد الدخول ـ وبلا عوض ـ فله أن يراجع مطلقته هذه قبل أن تنقضي عدتها، سواء رضيت أو لا. لقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. والمراد بالرد الرجعة، كما قال المفسرون.

ولقوله ﷺ لعمر رضي الله عنه: «مره فليراجعها». وفي رواية: وكان عبد الله طلق تطليقة. و في رواية عند مسلم: كان ابن عمر إذا سئل عن ذلك قال لأحدهم: أما إن طلقت امرأتك مرة أو مرتين فإن رسول الله ﷺ أمرني بهذا. أي بمراجعتها.

[البخاري: الطلاق، باب: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾ رقم: ٥٠٢٢].

وروى ابن عباس رضي الله عنهما عن عمر رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ طلق حفصة، ثم راجعها.

[أبو داود: الطلاق، باب: في المراجعة، رقم: ٢٢٨٣. النسائي: الطلاق، باب: الرجعة، رقم: ٣٥٦٠. ابن ماجه: الطلاق، باب: مشروعية الطلاق، رقم: ٢٠١٦].

وفي رواية: قال ﷺ: «أتاني جبريل فقال: راجع حفصة، فإنها صوامة قوامة، وإنها زوجتك في الجنة».

(٢) بأن يكون بالغاً عاقلاً مختاراً غير مرتد، كإنشاء النكاح.

(د) [قول المنهاج: (شرط المرتجع أهلية النكاح بنفسه) إنما قال: بنفسه، ليحترز عن الصبي والمجنون، فإنهما أهل للنكاح بوليهما لا بأنفسهما. ويدخل فيه السكران والعبد والسفيه، فالسكران تصح رجعته على المذهب كما سبق في الطلاق. وتصح رجعة العبد بغير إذن سيده على الصحيح. وتصح أيضاً رجعة السفيه، لأنهما من أهل النكاح بأنفسهما، وإن كان شرطه إذن المولى والولي. وقول المحرر: (يشترط فيه التكليف) يرد عليه السكران، فإنه ليس مكلفاً].

وَتحصُلُ: براجعتُك، وَرَجعْتُك[1]، وَارْتَجعْتُك، والأصحُّ أنَّ الرَّدَّ وَالإمْسَاكَ صَريحان[2]، وأنَّ التَزْويجَ وَالنّكاحَ كنايَتَانِ[3]. وليَقُل: رَدَدْتُهَا إليَّ، أو: إلى نكَاحي[4]. والجديدُ أنهُ لا يُشْتَرطُ الإشهادُ[5]، ....

---

(١) لأن الفعل (رَجَعَ) يأتي لازماً ومتعدياً، قال تعالى: ﴿ فَإِن رَّجَعَكَ ٱللَّهُ إِلَىٰ طَآئِفَةٍ مِّنْهُمْ ﴾ [التوبة: ٨٣].

(٢) لا تصح الرجعة إلا بلفظ، لأن الرجعة استباحة استمتاع مقصود، فلا تحصل بغير القول حال القدرة عليه، كالنكاح.

وصحت بهذه الألفاظ المذكورة، لورودها في النصوص من كتاب أو سنة.

قال تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. وقال: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ [البقرة: ٢٣١].

(**فبلغن أجلهن**: قاربن انتهاء عدتهن).

ومر في الحديث: «مره فليراجعها».

(٣) أي قول المراجع: تزوجتك، أو: نكحتك، كناية، لعدم اشتهارهما في الرجعة، ولأنهما صريحان في عقد النكاح، وما كان صريحاً في بابه لا يكون صريحاً في غيره. والكناية تحتاج إلى نية كما هو معلوم.

(٤) وهو شرط حتى يكون صريحاً، لأن لفظ الرد قد يفهم منه ضد القبول.

(٥) **أي لا يشترط الإشهاد على الرجعة**، لأن الرجعة في حكم استدامة النكاح السابق، ولأن الإشهاد وجب في النكاح لإثبات الفراش، وهو ثابت هنا، ولذلك لا تحتاج إلى ولي ولا إلى رضا المرأة.

ويستحب الإشهاد، للأمر به في قوله تعالى: ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢] أي على الإمساك الذي هو بمعنى الرجعة، وهو للندب.

ودل على صرفه عن الوجوب إلى الندب ما سبق من أمره ﷺ ابن عمر رضي الله عنهما بمراجعة زوجته، ولم يأمره بالإشهاد على ذلك.

وعن عمران بن حصين رضي الله عنهما: سئل عن الرجل يطلق امرأته، ثم يقع بها، ولم =

... فتَصحُّ بكنَاية(١).

وَلا تَقْبَلُ تعليقاً(٢)، ولا تحْصُلُ بفعْلٍ كَوَطْءٍ(٣). وتَـخْتصُّ الرَّجْعَةُ بموطوءَةٍ طُلقتْ بلا عِوَضٍ(٤)، لَـمْ يُسْتَوفَ عَددُ طلاقها(٥)،.........

يشهد على طلاقها ولا على رجعتها؟ فقال: طلَّقت لغير سنة، وراجعت لغير سنة، أشهِد على طلاقها وعلى رجعتها، ولا تَعُد.

[أبو داود: الطلاق، باب: الرجل يراجع ولا يشهد، رقم: ٢١٨٦. ابن ماجه: الطلاق، باب: الرجعة، رقم: ٢٠٢٥].

(**يقع بها**: يجامعها ليرجعها إلى عصمته. **ولا تعد**: لمثل ما فعلت).

(١) لأنه يستقل بها، كالطلاق، فإنه يصح بالكناية لأنه يستقل به.

(٢) ولا تأقيتاً، لأنها في معنى النكاح، فهي للديمومة.

(٣) أو تقبيل أو لمس بشهوة أو غير ذلك من مقدمات الوطء.

(٤) فإذا طلقت قبل الدخول فلا رجعة لها، لأن الرجعة تكون في مدة العدة، قال تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ..﴾ ثم قال في الآية نفسها: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ﴾ أي في زمن التربص، والمطلقة قبل الدخول لا عدة عليها، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩] وسيأتي بيان ذلك في بابه.

وكذلك إذا كان الطلاق بعوض: فقد ملكت المرأة نفسها، ولم يبق للزوج سلطان عليها، فلا رجعة له، كما سبق في فصل الخلع.

(٥) أي أن يكون الزوج لم يَتَعَدَّ الطلقات التي له وهي ثلاث، فإذا طلق الرجل زوجته الطلاق الثالث فلا رجعة له إليها، ولو بعقد وشهود جديدين، إلا إذا تزوجت من غيره بعد انتهاء عدتها منه، ودخل بها، ثم بانت منه بطلاق أو موت أو فسخ، وانتهت عدتها منه، جاز للأول أن يتزوجها.

دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ۗ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۗ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

(**طلقها**: أي الطلاق الثالث. **يتراجعا**: بعقد جديد. **يقيما حدود الله**: ما طلب منهما من =

حقوق الزوجية).

وروى البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: جاءت امرأة رفاعة القرظي النبيَّ ﷺ فقالت: كنت عند رفاعة، فطلقني فأبت طلاقي، فتزوجت عبدالرحمن بن الزَّبير، إنما معه مثل هُدْبَةِ الثوب؟ فقال: «أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك».

[البخاري: الشهادات، باب: شهادة المختبي، رقم: ٢٤٩٦. مسلم: النكاح، باب: لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها الأول حتى تنكح زوجاً غيره ويطأها ثم يفارقها وتنقضي عدتها، رقم: ١٤٣٣].

(**فأبت طلاقي**: من البت وهو القطع، أي طلقها ثلاثاً. **هدبة الثوب**: حاشيته، شبهت به استرخاء ذكره، وكيف أنه لا قدرة له على الوطء. **تذوقي عسيلته**: كناية عن الجماع، شبه لذة الجماع بلذة ذوق العسل. وعسيلة قطعة صغيرة من العسل، وفيه إشارة إلى أنه يكفي أقل الجماع، وهو دخول حشفة الذكر في الفرج، ولا يكون ذلك إلا بانتشار الذكر، والحشفة هي رأس الذكر وما يكون مغطى بالجلدة التي تقطع بالختان).

فإذا راجعها بعد الطلقة الأولى أو الثانية عادت إليه بما بقي من عدد الطلقات، حتى ولو تزوجت غيره بعد انتهاء عدتها، ثم طلقت، وتزوجها زوجها الأول بعد انتهاء عدتها من الثاني بعقد جديد.

دل على ذلك: ما رواه مالك رحمه الله تعالى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: أيما امرأة طلقها زوجها تطليقة أو تطليقتين، ثم تركها حتى تحل وتنكح زوجاً غيره، فيموت عنها أو يطلقها، ثم ينكحها زوجها الأول: فإنها تكون عنده على ما بقي من طلاقها.

[الموطأ: الطلاق، باب: جامع الطلاق، ٢/ ٥٨٦].

(١) لأنها بعد انتهاء عدتها يحل لها أن تتزوج بزوج غيره، فلم يبق له سلطان عليها. دل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢] والعضل ـ وهو المنع من الزواج من قبل الولي ـ لا يكون إلا بعد العدة، فلو كان حق الرجعة باقياً لما جاز لها الزواج.

... لا مُرْتدَّةٍ[١].

وَإِذَا ادَّعتِ انقْضَاءَ عدَّةِ أَشْهُرٍ وأَنْكَرَ صُدِّقَ بيمينه[٢] أو وضْعَ حمْل لمدَّة إمْكَانٍ[٣]، وهي ممَّنْ تحيضُ لا آيسَةٌ، فالأصحُّ تصديقُهَا بيمين[٤]. وإن ادَّعت ولادَة تَامٍّ فإمكانُهُ ستَّةُ أَشْهُرٍ وَلحْظَتَان منْ وقت النِّكَاحِ[٥]، أو سِقْطٍ مُصَوَّر[٦] فمائةٌ وَعشرونَ يوماً ولحظَتَانِ[٧]، أوْ مُضْغَةٍ بلا صورةٍ فثَمانُونَ يوماً وَلحظَتَان[٨].

---

(١) أي الرجعة تختص بمطلقة قابلة للحل لمن يراجعها، فلو ارتدت الزوجة في فترة العدة، وراجعها وهي على ردتها لم تصح الرجعة لأن الردة تنافيها.

(٢) لأن عدة الأشهر تبدأ من وقت الطلاق، والقول قوله فيه، فكذلك في وقته، إذ القاعدة: أن من قُبل قوله في شيء قبل قوله في صفته.

(٣) أي ادعت وضع حمل تنتهي به العدة، في مدة يمكن أن يحصل فيها ذلك.

(٤) منها في وضع الحمل المذكور، لأن النساء مؤتمنات على ما في أرحامهن من حمل أو حيض ونحو ذلك، قال تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤْمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

(٥) أي أقل مدة يمكن أن يكون فيها وضع حمل تام ستة أشهر ولحظتان من وقت إمكان اجتماع الزوجين بعد عقد النكاح. واستنبط هذا من قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَـٰلُهُۥ ثَلَـٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥]. مع قوله تعالى: ﴿وَفِصَـٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤] فبالنظر إلى الآيتين يتبين أن مدة أقل الحمل ستة أشهر، ما دام أن الفصال ـ وهو مدة الفطام ـ عامان. واللحظتان: لحظة للوطء، ولحظة للولادة.

(٦) وهو الذي تنتهي العدة بوضعه، فإن لم يكن مصوراً لا تنتهي العدة بوضعه، إلا إذا قال القوابل وذووا الاختصاص إنه متهيء للتصوير.

(٧) من وقت إمكان اجتماع الزوجين بعد العقد.

(٨) ودليل هذه الحالة والتي قبلها: حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: حدثنا رسول الله ﷺ ـ وهو الصادق المصدوق ـ قال: «إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك».

=

أو انْقضاءَ أقْرَاءٍ[١]: فإنْ كَانت حُرَّةً وطُلِّقَتْ في طُهْر فأقَلُّ الإمكان اثْنانِ وَثَلاثُونَ يَوماً ولحظتانِ[٢]، أو: في حَيْضٍ فسَبعَةٌ وَأربعونَ ولحظةٌ[٣]. أو أمَةً وطلقَتْ في طُهْر فَستَّةَ عشَرَ يوماً وَلحظتانِ، أوْ حيضٍ فأحدٌ وثلاثُونَ ولحظةٌ[٤]. وتُصَدَّقُ إنْ لمْ تُخَالفْ عادةً دائرةً، وَكَذا إنْ خَالَفتَ في الأَصحِّ[٥].

وَلَو وَطِئَ رَجْعيَّتَه، واسْتَأْنَفَت الأَقْراءَ من وَقْت الْوَطْء، رَاجَعَ فيما كانَ بقيَ[٦].

[البخاري: بدء الخلق، باب: ذكر الملائكة، رقم: ٣٠٣٦. مسلم: القدر، باب: كيفية خلق الآدمي في بطن أمه، رقم: ٢٦٤٣].

(**يجمع خلقه**: يضم بعضه إلى بعض، والمراد: مكث البويضة في الرحم بعد تلقيحها بالنطفة. **علقة**: دماً غليظاً جامداً. **مضغة**: قطعة لحم قدر ما يمضغ).

فمجموع الأيام حتى يصور مائة وعشرون، وقبل التصوير ثمانون يوماً، ولحظتان: لحظة للجماع، ولحظة للوضع.

(١) أي ادعت انقضاء العدة بالأقراء، وهي الأطهار الثلاثة.

(٢) بأن طلقت قبل انقضاء الطهر بلحظة فيحسب لها قرءاً، وتحيض يوماً وليلة، ثم تطهر خمسة عشر يوماً، فيحصل لها قرءان، في ستة عشر يوماً ولحظة، ثم تحيض يوماً وليلة، ثم تطهر خمسة عشر يوماً، فصارت اثنين وثلاثين يوماً ولحظة وقد حصل لها ثلاثة قروء، فإذا مضت لحظة من الحيضة الثالثة فقد انتهت عدتها.

(٣) لأنه يكون قد مضى عليها ثلاثة أطهار، كل منها خمسة عشر يوماً، وتخللها حيضتان ـ غير التي طلقت فيها ـ يومان وليلتان، ولحظة من الحيضة الثالثة، فانتهت عدتها.

(٤) بنفس الحساب السابق، مع ملاحظة أن عدتها قرءان.

(٥) لما سبق من أنها مؤتمنة على ما في رحمها، ولأن هذا أمر لا يعرف إلا من جهتها، فتصدق عند الإمكان، فإن كذبها الزوج حلفت، فإن امتنعت عن الحلف حلف الزوج على عدم انتهاء عدتها، وثبتت له الرجعة.

(٦) من أقراء الطلاق، ومعناه: لو كان بقي لها ـ مثلاً ـ قرء من عدة الطلاق، فوطئها: استأنفت العدة بعد الوطء، وكان له أن يراجعها في خلال القرء الأول. وإن وطئها بعد مضي قرء من عدة الطلاق كان له أن يراجعها خلال القرءين الأولين من عدة الوطء.

وَيحرُمُ الاِسْتِمْتَاعُ بهَا[1]، فإن وَطِئَ فَلا حَدَّ[2]، ولا يُعَزَّرُ إلا مُعْتَقِدُ تحريمِه[3]، ويجبُ مهرُ مثْلٍ إن لَـمْ يُرَاجِعْ، وَكَذَا إن رَاجَعَ عَلَى المَذْهَب[4].

ويصحُّ إيلاءٌ وظهارٌ وطلاقٌ ولعانٌ وَيَتَوارَثَانِ[5]، وإذَا ادَّعَى ـ والعدَّةُ مُنقضيةٌ ـ رجعةً فيهَا فَأَنْكَرَتْ: فإن اتَّفَقَا على وَقْت الاِنْقضاء كيَوم الجُمُعَة، وقَالَ: رَاجعْتُ يَوْمَ الخميس، فقالت: بَلْ السبْتَ، صُدِّقَتْ بيمينها[6]. أو عَلَى وَقْتِ الرَّجْعَة[7] كَيَوم الجُمُعَة، وَقالتُ: انْقَضَت الخميسَ، وَقال: السَّبْتَ، صُدِّقَ بيمينه[8]. وإنْ تَنَازَعَا في السَّبْق بِلا اتِّفَاق فالأصحُّ تَرْجيحُ سبْق الدَّعْوَى[9]، فإنْ ادَّعَت الاِنقضَاءَ، ثُمَّ ادَّعَى رجعةً قبلَهُ، صُدِّقَتْ بيمينهَا[10]. أو ادَّعَاهَا قبلَ انْقضَاء، فَقَالَتْ: بَعْدَهُ، صُدِّقَ[11].

---

(١) خلال فترة العدة وقبل المراجعة بالقول، بوطء أو بغيره، حتى بالنظر ولو بلا شهوة، لأنها مفارقة. ولأن الاستمتاع يحله النكاح والطلاق يحرمه، لأنه ضده.

(٢) عليه، وإن كان عالماً بالتحريم لاختلاف العلماء في حله.

(٣) لإقدامه على معصية في اعتقاده، ومثل الوطء غيره من التمتعات، وحكم المرأة في ذلك كالرجل.

(٤) لأن وطأه وطء شبهة فيجب به مهر مثل.

(٥) إن مات أحدهما قبل انقضاء العدة، وتلحقها هذه الأحكام لأنها في حكم الزوجة، ما دام أنه يملك مراجعتها من غير ولي ولا عقد.

(٦) أنها لا تعلم أنه راجعها يوم الخميس، لأن الأصل عدم الرجعة إلى يوم السبت.

(٧) أي اتفقا على وقت الرجعة.

(٨) أنها ما انقضت يوم الخميس، لأن الأصل عدم انقضائها.

(٩) أي الذي يصدق هو الذي سبق بالدعوى، لاستقرار الحكم بقوله.

(١٠) لأنهما اتفقا على الانقضاء واختلفا في الرجعة، والأصل عدمها، فاعتضدت دعواها بالأصل.

(١١) لأنهما اتفقا على الرجعة واختلفا في الانقضاء، والأصل عدمه، فاعتضدت دعواه =

قُلْتُ: فَإِنْ ادَّعَيَا مَعاً صُدِّقَتْ[1]، والله أعلَمُ.

وَمتى ادَّعَاهَا والعدَّة باقيةٌ صُدِّقَ[2]، وَمَتَى أنكَرَتْهَا وصُدِّقَتْ ثم اعْتَرفَتْ قُبِلَ اعْترَافُهَا[3].

وَإذا طَلَّقَ دُونَ ثَلاث، وقال: وَطئْتُ، فَلِيَ رَجْعَةٌ، وأنكَرَتْ صُدِّقَت بيمين[4]، وهُوَ مُقرٌّ لَهَا بالمهْر[5]، فإن قَبَضَتْهُ فَلا رُجُوع لَهُ[6]، وإلاَّ فَلا تُطَالبُهُ إلاَّ بنصفٍ[7].

بالاتفاق والأصل.

(١) بيمينها، لأن الانقضاء لا يعلم إلا منها.

(٢) لأنه يملك إنشاءها الآن.

(٣) لأنها جحدت حقاً ثم اعترفت به، لأن الرجعة حق الزوج.

(٤) أنه ما وطئها، لأن الأصل عدم الوطء.

(٥) بدعواه وطأها، وهي لا تدعي إلا نصفه بإنكارها الوطء.

(٦) عليها بشيء معاملة له بإقراره.

(٧) معاملة لها بإنكارها استحقاق كامل المهر الذي يثبت بالوطء الذي أنكرته.

كتابُ الإيْلاءِ[1]

هُوَ حَلفُ زَوجٍ يصحُّ طَلَاقُهُ: لَيَمْتَنِعَنَّ مِنْ وَطْئِهَا مُطْلَقاً، أو فَوْقَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ[2].

وَالجديدُ أَنَّهُ لا يختصُّ بالحلفِ بالله تَعَالى وَصفَاته، بَلْ لَوْ علَّقَ به طلاقاً أو عتْقاً أَوْ قال: إنْ وَطئْتُك فَللَّهِ عليَّ صلاةٌ أو صَوْمٌ أو حَجٌّ أو عتقٌ، كانَ مُولِياً[3].

وَلَوْ حَلَفَ أجنبيٌّ علَيهِ فيمينٌ مَحْضَةٌ[4]، فإنْ نكَحَهَا فَلاَ إيلاءَ.

وَلَو آلى من رَتْقَاءَ، أو قرناءَ، أو آلى مجبُوبٌ، لَـمْ يصحَّ على المذْهَبِ[5].

---

(١) وهو في اللغة الحلف، **وشرعاً**: هو أن يحلف يميناً أن لا يجامع زوجته أكثر من أربعة أشهر.

وهو حرام، لما فيه من إلحاق الضرر بالزوجة، وقد دل على حرمته قوله تعالى فيه: ﴿ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ فإنه يدل على ارتكاب ما يحتاج إلى مغفرة.

(٢) قيل: الحكمة في ذلك أن المرأة لا تصبر عن زوجها أكثر من أربعة أشهر، فقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه سأل: كم تصبر المرأة؟ فقيل: شهرين، وفي الثالث يقل الصبر، وفي الرابع ينفذ الصبر. أي فإذا نفذ صبرها طالبت.

(د) [قوله: (الإيلاء حلف زوج يصح طلاقه) يدخل فيه السكران على المذهب، ولا يدخل في قول المحرر: (ويشترط فيه التكليف)].

(٣) لأن ما يلزمه من ذلك بالوطء يمنعه منه، فيتحقق الإضرار، ولأن ذلك يسمى حلفاً، والإيلاء هو الحلف كما سبق، وهو يشمل الحلف بالله تعالى وغيره.

(٤) أي إذا حلف رجل على غير زوجة، فقال لها: والله لا أطؤك، فهو يمين خالص، وليس بإيلاء، لأنها ليست زوجة له.

(٥) **المجبوب**: هو مقطوع الذكر، **والقرناء**: هي التي في مدخل الذكر عندها عظم يمنع الجماع، **والرتقاء**: هي التي انسد مدخل الذكر عندها بلحم، وقد سبق بيان ذلك في العيوب التي تثبت الخيار في النكاح.

=

وَلَوْ قالَ: والله لا وَطِئْتُك أَرْبَعَةَ أشهرٍ، فإذا مَضَتْ فوالله لا وَطِئتُك أربعةَ أشْهُرٍ، وَهكذا مراراً، فَلَيْسَ بمُولٍ في الأصحِّ[١]. ولو قال: والله لا وَطِئْتُك خَمْسَةَ أشهرٍ، فإذا مَضَتْ فوالله لا وطِئْتُك سَنَةً، فإيلاءَانِ لكُلٍّ حُكْمُهُ[٢].

ولو قَيَّدَ بمُسْتَبْعَد الحصُول في الأرْبعة ـ كنُزُول عيسى صلى الله عليه وسَلَّمَ ـ فَمُولٍ، وَإنْ ظَنَّ حُصُولَهُ[٣] قبلها فَلا، وكذا لَوْ شَكَّ في الأصحِّ.

ولفظُهُ صريحٌ وكنايةٌ، فَمِن صَريحه: تَغْيِيبُ ذَكَر بفَرْج، وَوَطءٌ، وجماعٌ، وافْتضَاضُ بكْر[٤]. والجديدُ: أنَّ مُلامَسَةً وَمُبَاضَعَةً وَمُباشَرَةً وإتْيَاناً وَغشَيَاناً وقُرْباناً وَنحوَها كنَايَاتٌ[٥].

وَلو قَالَ: إنْ وَطِئْتُك فَعَبْدي حُرٌّ، فَزَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ زَالَ الإيلاءُ. وَلو قال: فَعَبْدي حرٌّ عن ظهاري[٦]، وَكَان ظَاهَرَ، فَمُولٍ، وإلاَّ فَلا ظهَارَ وَلا إيْلاءَ بَاطناً[٧]، ويُحْكَمُ

ولم يصح الإيلاء في هذه الأحوال لأنه لا يتحقق فيه قصد الإيذاء والإضرار، لأن الوطء في الأصل غير ممكن، فهو ممتنع بنفسه.

(١) لانتفاء فائدة الإيلاء من المطالبة بموجبه، ولكن أشد إثماً من الإيلاء.
ومقابل الأصح: هو مول لتحقق الضرر، ولعل هذا القول أرجح، لما ذكر من تحقق الضرر أشد مما لو حلف على أكثر من أربعة أشهر.

(٢) لأن كلاً منهما أكثر من أربعة أشهر.

(٣) أي المقيد به، كقوله في وقت غلبة الأمطار: والله لا أطؤك حتى ينزل المطر، فهو يمين.

(٤) أي لو حلف على ترك الجماع بهذه الألفاظ كان مولياً، ولا يحتاج إلى نية، لأنها صريحة فيه.

(٥) فإذا حلف عليها تحتاج إلى نية ترك الوطء، لأن لها حقائق غير الوطء، ولم تشتهر فيه كالألفاظ السابقة.

(٦) أي قال: إن وطئتك فعبدي حر عن ظهاري.

(٧) أي فيما بينه وبين الله تعالى، أما عدم الظهار فلكذبه في كونه مظاهراً، وأما عدم الإيلاء فلأنه علقه على الوطء عتقاً عن الظهار، والفرض أنه لا ظهار، فلا عتق.

بِهمَا ظاهراً. وَلو قالَ: عَنْ ظِهَاري إنْ ظاهَرْتُ، فَلَيْسَ بمُول حَتَّى يُظَاهِرَ، أو: إنْ وطِئْتُك فَضَرَّتُك طالقٌ، فَمُولٍ(١)، فإنْ وطئَ طُلِّقَت الضَّرَّةُ وَزال الإيلاءُ.

والأظهَرُ انَّهُ لو قَالَ لأَرْبَع: والله لا أجَامعُكُنَّ، فَلَيْسَ بمُولٍ في الحَالِ، فإنْ جَامَع ثلاثاً فَمُولٍ منَ الرَّابعة، فلَو مَاتَ بَعْضُهنَّ قبْلَ وطْءٍ زَالَ الإيلاءُ(٢). ولو قال: لا أجَامعُ كُلَّ واحدة مُنْكُنَّ، فمُولٍ مِنْ كُلِّ واحدَة. وَلَوْ قال: لا أجامعُ إلى سَنَة إلا مَرَّة، فَلَيْسَ بمُولٍ في الحَال في الأظْهَر، فَإنْ وطئَ وَبقيَ مِنهَا أكثرُ منْ أرْبَعة أشْهُر فَمُول(٣).

فصل [في أحكام الإيلاء]

يُمْهلُ أربعةَ أشهُر من الإيلاء بلا قاض(٤)، وفي رجعيَّة منَ الرَّجْعَة(٥)، ولو ارْتَدَّ أحدُهُما بَعْدَ دخُولٍ في المدَّة انْقَطَعَتْ، فإذا أسْلَم اسْتؤنفت(٦).

---

(١) من المخاطبة بذلك.

(٢) لتعذر الحنث بوطء من بقي، لأن الحلف على وطء الكل، ولم يحصل ولن يحصل بعد موت بعضهن قبله.

(٣) لأنه يصبح كأنه حلف من الآن أن لا يجامع أكثر من أربعة أشهر.

(٤) أي إذا آلى كما سبق ـ ورفعت أمرها إلى الحاكم ـ انتظر أربعة أشهر من وقت الحلف، لا من وقت الرفع إلى القاضي، لثبوت ذلك بالشرع، قال تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢٦﴾ وَإِنْ عَزَمُوا۟ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦ ـ ٢٢٧].

(**يؤلون:** من الإيلاء، وهو الحلف كما ذكر. **تربص:** انتظار. **فاؤوا:** رجعوا عن الحلف بالوطء).

(٥) أي إذا كانت الزوجة معتدة من طلاق رجعي، وآلى منها، ثم راجعها: فإن مدة الإيلاء تبدأ من وقت الرجعة، لأن المدة شرعت للمهلة في وقت يحل له فيه الوطء، وهو لا يحل له وطء الرجعية في عدتها قبل مراجعتها.

(٦) المدة، لوجوب الموالاة فيها، لأن الضرر منوط بتوالي الأربعة الأشهر، ولم توجد.

وَمَا يمنعُ الوطءَ ولم يُخِلَّ بنكَاح إنْ وجدَ فيه[1] لم يمنع المدَّة كَصَوم وإحْرَامٍ وَمَرَضٍ وجُنُونٍ[2]. أو فيهَا[3]: وهو حسِّيٌّ كَصغر وَمَرَض منع[4]، وإنْ حَدَثَ في المدَّة قَطَعَهَا فَإذَا زَالَ اسْتُؤنفَتْ، وقيل: تُبْنَى. أو شرعيٌّ، كَحَيض وَصوْم نَفْلٍ فلا[5]، وَيَمنَعُ فرضٌ في الأصح[6]. فإن وَطِئَ في المُدَّة[7]، وإلَّا فَلَهَا مُطَالبتُهُ بأنْ يفيءَ أو يُطَلق[8]، وَلَوْ تركتْ حَقَّهَا فَلَهَا المطَالبةُ بعدَهُ، وَتحصُلُ الْفَيئةُ بتَغْييب حَشَفَة بقُبُل.

وَلا مُطالَبَةَ إنْ كَانَ بها مَانعُ وَطْءٍ كَحَيْض وَمَرَض[9]، وَإن كَانَ فيه مَانعٌ طبيعيٌّ

---

(١) أي في الزوج.

(٢) فيحسب زمن كل منها من المدة.

(٣) أي في الزوجة.

(٤) منع ابتداء المدة إن قارنها، فإذا زال استؤنفت.

(٥) لأن الحيض يحصل كل شهر غالباً، فلو منع استمرار المدة لامتنع ضرب المدة غالباً. وأما صوم النفل فلأنه يتمكن من وطئها وتحليلها منه.

(٦) لأنه لا يمكنه تحليلها منه، فلا يتمكن من الوطء.

(٧) انحل الإيلاء ولزمته كفارة يمين، لحنثه في حلفه بالله تعالى.

(٨) أي إذا انقضت المدة ولم يجامعها فيها، وليس فيها مانع من الجماع: فلها أن تطالبه بعد ذلك إما بالطلاق أو بالجماع إذا لم يكن به مانع منه، فإن جامع فلا شيء عليه، وإن أبى الجماع أمر بالطلاق.

وسمي الوطء فيئة ـ من فاء إذا رجع ـ لأنه امتنع عنه ثم رجع إليه.

روى مالك في [الموطأ] عن علي رضي الله عنه أنه كان يقول: إذا آلى الرجل من امرأته لم يقع عليه طلاق، وإن مضت الأربعة الأشهر، حتى يوقف: فإما أن يطلق وإما أن يفيء.

وروى مثل ذلك عن ابن عمر رضي الله عنهما.

[الموطأ: الطلاق، باب: الإيلاء: ٢/ ٥٥٦].

(٩) لأن الوطء متعذر من جهتها فكيف تطلبه أو تطلب ما يقوم مقامه وهو الطلاق.

كَمَرَض طُولبَ بأن يقُول: إذَا قَدَرْتُ فِئْتُ، أوْ شَرْعيٌّ - كإحْرَامٍ - فَالمذهَبُ أَنَّهُ يُطَالَبُ بطلاقٍ[١]، فَإن عَصَى بوَطءٍ سَقَطَت المطَالبة[٢].

وإن أبَى الفَيْئَةَ والطَّلاقَ فالأظهرُ أنَّ القاضيَ يُطَلِّقُ عليْه طَلْقَةً[٣]، وإنَّهُ لا يمهلُ ثلاثَةً[٤]، وَأَنَّهُ إذا وَطئَ بَعْدَ مُطَالبَةٍ لزمهُ كَفّارَةُ يمينٍ[٥].

---

(١) لأنه هو الذي يمكنه، ولا يطالب بالفيئة لحرمة الوطء، ويحرم عليها تمكينه منه.

(٢) لحصول مقصودها، وانحلت اليمين.

(٣) واحدة لإزالة الضرر عنها، ولا سبيل إلى ذلك إلا بالتطليق عليه، ولأنه حق توجه عليه، وهو مما تدخله النيابة، فإذا امتنع منه ناب عنه الحاكم فيه.

(٤) أي ثلاثة أيام، لأنها فوق المدة التي حددها الشارع وهي أربعة أشهر.

(٥) إن وطئ قبل مضي المدة التي حلف أن لا يطأ فيها.

كتابُ الظِّهَار[1]

يصحُّ منْ كُلِّ زوْج مُكَلَّف[2]، ولو ذمِّيٌّ وخصيٌّ[3]، وظهارُ سكْرَانَ كَطَلَاقِهِ[4].

وَصَرِيحُهُ أَنْ يقولَ لزوْجَته: أَنْت عَلَيَّ ـ أو: مِنِّي، أَوْ: مَعِي، أو: عِنْدي ـ كَظَهْرِ أَمِّي[5]، وَكَذا: أنت كَظَهْر أَمِّي، صريحٌ عَلَى الصَّحيح[6]. وقولُهُ: جسْمُك أو: بَدَنُك، أو: نَفْسُك ـ كَبَدَن أَمِّي ـ أو: جِسْمِهَا، أَوْ: جُمْلتها ـ صريحٌ[7]. والأظهرُ أَنَّ قوله كيدها أَوْ بَطْنَهَا أو صَدْرهَا ظهارٌ[8]، وَكَذَا كعَينهَا إن قَصدَ ظهَاراً، وإنْ قَصدَ

---

(١) هو ـ في اللغة ـ مأخوذ من الظَّهر، لأن صورته التي كانت متعارفة أن يقول لزوجته: أنت عليَّ كظهر أمي، أي تحرمُ علي معاشرتك كما تحرم علي معاشرة أمي معاشرة الأزواج.
وخص الظهر بالذكر لأنه موضع الركوب، والمرأة مركوب الزوج حال الجماع.
وكان الظهار طلاقاً قبل الإسلام، فغير الشرع حكمه لما سيأتي بيانه.
وحقيقته شرعاً: تشبيه الزوج زوجته في الحرمة بمَحْرَم عليه.
وهو حرام ومن الكبائر بإجماع المسلمين:
قال تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْۖ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدْنَهُمْۚ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًاۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾ [المجادلة: ٢].
(زوراً: باطلاً وكذباً).

(٢) أي بالغ عاقل مختار.

(٣) أي يصح الطلاق من زوج هو ذمي، كالطلاق، والكفارة فيه غرامة. وكذلك يصح من زوج هو خصي، أي ليس عنده القدرة على الوطء، لأن الاستمتاع بالزوجة ليس قاصراً على الوطء، وتحريمها يتناول كل وجوه الاستمتاع.

(٤) وتقدم في باب الطلاق (صحيفة: ١٣٣٩) أن المتعدي بسكره يقع طلاقه، وكذلك ظهاره.

(٥) والمعنى فيها: ركوب ظهرك وإتيانك علي كركوب ظهر أمي وإتيانها، وهو محرم علي.

(٦) ولا يضر حذف حرف التعدية، كما لو قال لها: أنت طالق، ولم يقل مني.

(٧) لتضمن الجسم والبدن والنفس والجملة للظهر.

(٨) لأنه عضو يحرم التلذذ به من أمه.

كَرامةً فَلا[1]، وَكَذَا إنْ أطْلَقَ في الأصَحِّ[2]، وقولُهُ: رَأسُكِ ـ أو: ظَهْرُك، أو: يدُك ـ عليَّ كَظَهْر أمِّي، ظهارٌ في الأظهَر[3].

والتَّشْبيه بالجدَّة ظهارٌ، والمذهبُ طَرْدُهُ في كُل مَحْرَمٍ[4] لم يَطْرَأ تحْريمُها، لا مُرضعَةٍ وزوْجَةِ ابن[5].

وَلو شبَّه بأجنبيَّة وَمطلَّقة وأخْتِ زَوْجةٍ وأبٍ ومُلاعَنَة فَلَغْوٌ[6].

ويصحُّ تعليقُهُ ،كقوله: إن ظاهرتُ من زَوْجتي الأخرى فَأنْت عَلَي كَظَهر أمِّي، فَظَاهَرَ، صَارَ مُظَاهراً منْهُمَا. ولو قال: إنْ ظاهرتُ من فُلانَةَ ـ وفلانةٌ أجْنبيَّة ـ فَخَاطَبَهَا بظهَار، لَـمْ يصرْ مُظاهراً منْ زوجَته[7] إلاَّ أنْ يُريدَ اللفْظَ[8]، فَلَوْ نكَحَهَا وَظَاهَرَ منها صَارَ مظَاهراً، ولَوْ قالَ: منْ فُلانَةَ الأجْنَبيَّة، فكَذلكَ، وَقيلَ: لا يصيرُ مُظَاهراً، وَإن نكَحَهَا وَظَاهَرَ[9]، وَلَو قَالَ: إنْ ظَاهَرْتُ منهَا وهيَ أجنبيةٌ فلغْوٌ.

---

(١) ومثل العين الرأس والوجه ونحوهما، من الألفاظ التي تستعمل في الكرامة والإعزاز.

(٢) حملاً لها على الكرامة لأنها تحتملها.

(٣) لأنه يحرم التلذذ بها، وكذلك هو يصرح بتشبيه ذلك بظهر أمه، والتلذذ به حرام قطعاً.

(٤) حرمة مؤبدة، من نسب أو رضاع أو مصاهرة كموطوءة أبيه قبل ولادته.

(٥) أي لو شبهها بمرضعته أو زوجة ابنه لم يكن مظاهراً، لأن الحرمة طارئة، وقد كانتا حلالاً له في وقت، فيحتمل إرادته. وكذلك بنت مرضعته التي ولدت قبل ارتضاعه، فقد كانت حلالاً له قبل ارتضاعه. أما المولودة بعد ارتضاعه أو معه فالتشبيه بها ظهار، لأن كلاً منهما لم تكن حلالاً له في وقت من الأوقات.

(٦) لأن الأجنبية والمطلقة وأخت الزوجة لا يشبهن الأم في التحريم المؤبد، والأب وغيره من الرجال ليس محلاً للاستمتاع، والملاعنة ـ وإن كان تحريمها مؤبداً ـ لكن ليس للمحرمية.

(٧) لانتفاء المعلق عليه شرعاً، وهو الظهار من فلانة، لأن الأجنبية لا يقع عليها ظهار شرعاً.

(٨) أي إذا أراد بقوله (إن ظاهرت من فلانة) التلفظ بالظهار منها، فيكون تعليقاً على اللفظ وليس على الظهار المشروع.

(٩) منها بعد نكاحها، لأنه ليست موصوفة بأنها أجنبية حين الظهار، فلم يوجد المعلق عليه. وأجيب: بأن وصفها بالأجنبية كان للتعريف لا للاشتراط.

وَلَو قَالَ: أَنْت طَالِقٌ كَظَهر أُمِّي، وَلَم يَنو[1] أو نَوَى الطَّلاقَ أَوْ الظِهَارَ أَوْ هُمَا، أو الظِّهَارَ بأَنْتِ طالقٌ، والطَّلاقَ بكظَهْر أُمِّي، طُلِّقَت ولا ظِهَارَ[2]. أو: الطَّلاقَ بأَنْت طَالِقٌ، وَالظِّهَارَ بالْبَاقي[3]، طُلقَتْ، وَحَصَلَ الظِّهارُ إِنْ كَانَ طَلاقَ رجْعَة[4].

فصلٌ [في كفارة الظهار وبعض أحكامه]

عَلَى المظَاهر كَفَّارَةٌ إِذا عَادَ[5]، وَهُوَ أن يُمْسكَهَا بَعْدَ ظِهَارِه زَمَنَ إِمْكَانِ فُرْقَةٍ[6]، فَلَو اتَّصَلَتْ به فُرْقَة بمَوت أَوْ فَسْخ أو طَلاقٍ بائنٍ أَوْ رَجْعيٍ وَلَم يُرَاجع أو جُنَّ فَلاَ عَوْدَ[7]، وَكذا لَوْ ملَكَهَا أَوْ لاعَنَهَا في الأَصَحِّ[8]. ....

(١) بمجموع كلامه شيئاً.

(٢) أما وقوع الطلاق: فلإتيانه بصريح لفظه. وأما انتفاء الظهار في قوله (أنت طالق كظهر أمي، ولم ينو) فلعدم استقلال لفظه مع عدم نيته. وأما في الباقي فلأنه لم ينوه بلفظه، ولفظ الطلاق لا ينصرف إلى الظهار، كما أن لفظ الظهار لا ينصرف إلى الطلاق.

(٣) وهو قوله (كظهر أمي).

(٤) أي كان الطلاق الواقع بقوله (أنت طالق) طلاقاً رجعياً، لأن المطلقة رجعياً يصح الظهار منها، كما سبق في كتاب الرجعة، صحيفة (١٣٨٧).

(٥) أي رجع عن ظهاره، وأراد أن يعود إلى جماعها، وفسر المصنف العود بقوله: (وهو أن..). ودل على وجوب الكفارة قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ...﴾ [المجادلة: ٣]. وسيأتي تفصيلها وشروطها في الكتاب التالي.

(٦) أي زمناً يمكنه أن يقول لها فيه: أنت طالق، ولم يقل، لأن إمساكها وعدم تطليقها هذه المدة مخالف لقوله في تحريمها، فيعتبر عائداً، يقال: فلان قال قولاً ثم عاد فيه، أو: إليه، أي خالفه ونقضه.

(٧) أي لا يعتبر عائداً بظهاره، ولا كفارة عليه في جميع ما ذكر، لفوات الإمساك بالموت، وتعذر الفراق حال الجنون عقب الظهار، وانتفاء الإمساك في الحالات الأخرى، بل بالطلاق بين أنه مصر على قوله ، حيث إنه حرمها على نفسه بالطلاق عقبه على الفور.

(٨) لأنه بتملكها لم يمسكها على عقد النكاح، وفي اللعان هو يشتغل بما يوجب الفراق وإن طالت كلماته.

... بشَرْط سَبْق القذف[1] ظهارَه في الأصَحِّ، وَلَوْ رَاجَعَ[2] أو ارْتَدَّ مُتَّصلاً ثُم أسْلَمَ فالمذْهَبُ أَنَّهُ عَائدٌ بالرَّجْعَة، لا بالإسْلام بلْ بَعْدَه[3]، ولا تَسْقُطُ الكفارَةُ بعدَ الْعَود بفُرْقَة[4].

ويحْرُمُ قَبْلَ التَّكْفير وَطْءٌ[5]، وَكَذَا لمسٌ وَنَحوُهُ بشهْوَة في الأظْهَر[6]. قُلْتُ: الأظْهَرُ الجوَازُ[7]، والله أعلمُ.

---

(١) أي اتهامه بالزنى ورفع ذلك إلى القاضي الذي ترتب عليه اللعان.

(٢) المظاهر زوجته التي ظاهر منها وطلقها عقب ظهاره منها، يعتبر عائداً عن ظهاره بنفس رجعته، وإن طلقها عقبها، فعليه الكفارة.

(٣) أي لا يعتبر عائداً بنفس الإسلام، فإذا مضى زمن بعد إسلامه يتسع لفراقها ولم يفارقها اعتبر عائداً.

(٤) لأنها بالإمساك استقرت في ذمته، وما ثبت في الذمة لا يسقط بعد ثبوته.

(٥) لقوله تعالى في سياق بيان خصال الكفارة: ﴿مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ [المجادلة: ٣] والمراد بالمماسة الجماع.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رجلاً أتى النبي ﷺ قد ظاهر من امرأته فوقع عليها، فقال: يا رسول الله، إني قد ظاهرت من زوجتي، فوقعت عليها قبل أن أكفر؟ فقال: «وما حملك على ذلك، يرحمك الله». قال: رأيت خلخالها ـ وعند ابن ماجه: بياض حِجْلَيْها، وعند أبي داود: بياض ـ بريق ـ ساقها، وعند النسائي: بياض ساقيها ـ في ضوء القمر، قال: «فلا تقربها ـ وعند النسائي: فاعتزلها ـ حتى تفعل ما أمرك الله به». وعند أبي داود: «فاعتزلها حتى تكفر عنك». قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

[أبو داود: الطلاق، باب: في الظهار، رقم: ٢٢١ ـ ٢٢٢٥. الترمذي: الطلاق واللعان، باب: ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر، رقم: ١١٩٩، واللفظ له. النسائي: الطلاق، باب: الظهار، رقم: ٣٤٥٧ ـ ٣٤٥٩. ابن ماجه: الطلاق، باب: المظاهر يجامع قبل أن يكفر، رقم: ٢٠٦٥].

(٦) لأن ذلك قد يدعو إلى الوطء ويفضي إليه، وحملاً للمس في الآية على التقاء البشرتين، وهو يشمل الجماع وغيره.

(٧) لبقاء الزوجية، ولأن المحرم هو وطء لا يحل بالنكاح كوطء الحائض، وحملاً للمس في =

ويصحُّ الظِّهَارُ المؤقَّتُ مؤقتاً[1]، وفي قَوْل: مُؤبَّداً، وفي قَوْل: لَغْوٌ، فَعَلَى الأوَّل الأصحُّ أنَّ عودهُ لا يحصلُ بإمساكٍ بَلْ بوَطْء في المُدَّة[2]، ويجبُ النزْعُ بمَغِيبِ الحَشَفَة[3].

وَلَوْ قَالَ لأربَع: أنتنَّ عليَّ كَظَهر أمِّي، فَمُظَاهرٌ منهُنَّ، فإنْ أمسكَهُنَّ فأربَعُ كفَّارَات[4]، وفي القَديم: كَفارَةٌ[5]. وَلَو ظَاهَرَ منْهُنَّ بأرْبَع كَلماتٍ مُتَواليةٍ فَعَائدٌ من الثَّلاثِ الأُوَلِ[6]، وَلَوْ كَرَّرَ في امْرَأة مُتَّصلاً وَقَصَدَ تأكيداً فظهارٌ واحدٌ، أو اسْتئْنَافاً فَالأظهَرُ التَّعَدُّدُ[7]، وأنَّهُ بالمرَّة الثَّانية عائدٌ في الأوَّلِ[8].

الآية على الجماع، كما في قوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾ [البقرة: ٣٧] فالمراد به الجماع قولاً واحداً.

(١) كما لو قال لها: أنت علي كظهر أمي شهراً، فهو ظهار مؤقت، عملاً بالتأقيت، لأنه منكر من القول وزور، فصح كالظهار المعلق.

(د) [قول المحرر في الظهار المؤقت: (أصح الوجهين لا يكون عائداً فيه بالإمساك) هذا تفريع على صحته مؤقتاً، كما صرح به المنهاج].

(٢) لأن الحل منتظر بعد المدة، فالإمساك يحتمل أن يكون لانتظار الحل أو للوطء في المدة، فإن وطئ تحقق الإمساك لأجل الوطء.

(٣) بناء على القول بأن الظهار المؤقت صحيح، وأن العود يحصل بالوطء: فلا يحرم عليه أصل الوطء، لأن العود الموجب للكفارة لا يحصل إلا به، وإنما يحرم عليه الاستمرار به بعد تغييب الحشفة، لأن هذا الاستمرار وطء آخر، والوطء حرام عليه قبل التكفير.

(٤) لوجود الظهار والعود في حق كل منهن.

(٥) لاتحاد الكلمة.

(٦) لأنه بظهاره من الثانية عائد في الأولى، وبظهاره من الثالثة عائد في الثانية، وبظهاره من الرابعة عائد في الثالثة. فإن فارق الرابعة فوراً لم يكن عائداً في ظهارها وإلا كان عائداً في ظهارها أيضاً.

(٧) للظهار بعدد المستأنف كالطلاق.

(٨) لإمساكها زمن المرة الثانية.

كتابُ الكفَّارَةِ[1]

يُشْتَرَطُ نيَّتُهَا لا تعْيينُهَا[2].

وَخصالُ كَفَارَة الظِّهارِ: عتْقُ رَقَبةٍ مُؤمنةٍ[3] بلاَ عَيْبٍ يُخِلُّ بالْعَمَل والْكَسْب[4]، فَيُجْزئُ صغيرٌ وأقْرَعُ وأعْرَجُ يمكنُهُ تِبَاعُ مَشْي، وَأعْوَرُ وأصمُّ وأخْرَسُ وأخْشَمُ[5]، وفاقدُ أنْفه وأذُنَيْه وأصَابع رجْلَيْه[6]. لا زَمِنٌ[7] ولا فاقدُ رجْلٍ أو خنْصَرٍ وبِنْصَرٍ منْ يَدٍ أوْ أنملتين مِنْ غيرهمَا.

قُلتُ: أوْ أنملَةَ إبْهَامٍ، واللهُ أعلَمُ.

---

(١) مأخوذة من الكَفْر وهو الستر، لسترها الذنب تخفيفاً من الله تعالى.

(٢) أي يجب عند القيام بخصلة من خصال الكفارة الآتية أن ينوي بها التكفير لا مجرد الفعل، لأنها حق مالي يجب تطهيراً من الذنب، وهي عمل فيه معنى العبادة، ولا عمل إلا بنية. ولا يجب أن يعين بأنها كفارة عن ظهار أو غيره، ويكفي أنْ ينوي أنَّ ما يقوم به كفارة.

(٣) لقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّاۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦۚ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾ [المجادلة: ٣].

(**فتحرير رقبة**: أي عتق عبد أو أَمة. **أن يتماسا**: من المماسة والمراد بها المجامعة).

ويشترط الإيمان في الرقبة لأن العتق حق مالي واجب، فلا يجوز صرفه لغير المسلم. وحملاً للفظ الرقبة المطلق في هذه الآية على اللفظ المقيد في كفارة القتل، وهو قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢]. لأن الحكم واحد وهو التكفير، وإن اختلف السبب، وهو الظهار والقتل.

(٤) خللاً ظاهراً ويضرّ به إضراراً بيناً.

(٥) أي فاقد للشم.

(٦) لأن هذه العيوب لا تخل بالعمل والكسب، بخلاف فاقد أصابع يديه، لأن فقدها يخل بها.

(٧) وهو المريض بمرض لا يبرأ منه ويخل بالعمل والكسب.

ولا هَرِمٌ عَاجزٌ، وَمَنْ أَكْثَرُ وَقْته مَجْنُونٌ وَمَرِيضٌ لا يُرْجَى، فَإِنْ بَرَأ بَانَ الإجزاءُ في الأصحِّ[1]. ولا يجزئ شراءُ قَرِيب[2] بنيَّة كَفارَة، وَلا أُمِّ وَلد وَذي كتابة صحيحةٍ[3]، ويجزئُ مُدَبَّرٌ وَمُعَلقٌ بصفَة[4]، فإنْ أرَادَ جَعْلَ العتْق المعلَّق كَفَارةً لَمْ يجزْ[5]، ولهُ تعليقُ عِتْق الكَفَّارَة بصفَة[6]، وإعتاقُ عَبْدَيْه عن كَفَّارَتَيْه عَنْ كلٍّ نصفُ ذَا ونصفُ ذَا[7]، وَلَو أعْتَقَ مُعْسرٌ نصفين[8] عَنْ كفّارة: فَالأصحُّ الإجزاءُ إنْ كَانَ باقيهما حُراً[9]. وَلو أعْتق بِعِوَض لَمْ يُجزِ عَنْ كَفّارَة[10].

---

(١) لتبين خطأ الظن، وقد تكررت معنا القاعدة الفقهية: (لا عبرة بالظن البين خطؤه).

(٢) يعتق عليه بالشراء بأن كان أصلاً له أو فرعاً، لأن عتقه مستحق بالقرابة، فلا ينصرف عنها إلى الكفارة.

(٣) أي لا يجزئه عن الكفارة عتق أم ولد له لأن عتقها مستحق بالاستيلاد، ولا عتق ذي كتابة صحيحة لأن عتقه يقع بسبب الكتابة.

(٤) **المدبر**: هو الذي علق عتقه على موته. **والمعلق بصفة**: أي الذي علق عتقه على صفة تحدث، كمجيء رمضان أو العيد ونحو ذلك، مما هو واقع لا محالة، فإنه يعتق إذا وجدت الصفة. وصح عتقهما عن الكفارة، لأن ملكه عليهما تام قبل موته وقبل وجود الصفة التي علق عليها العتق.

(٥) أي إذا جعل نفس العتق المعلق على الصفة ـ عند وجود الصفة ـ عتقاً عن الكفارة لم يقع عنها، كما لو قال لعبده: إذا جاء أول رمضان فأنت حر، ثم قال له: إذا جاء أول رمضان فأنت حر عن كفارتي، فإذا جاء أول رمضان عتق عليه لوجود الصفة المعلق عليها عتقه، ولا يجزئه عن الكفارة.

(٦) كما لو قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر عن كفارتي، فدخلها: عتق عن الكفارة، لأن المأمور به تحرير رقبة، وهو حاصل بهذا التعليق.

(٧) فيجزئه ذلك، لتخليص الرقبتين من الرق.

(٨) يملكهما من عبدين.

(٩) لحصول المقصود وهو إفادة الاستقلال.

(١٠) لعدم تجرده لها، حيث إنه أخذ عوضاً عن العتق.

والإعتاقُ بمَال كَطَلَاق به، فَلو قالَ: أعْتقْ أمَّ وَلَدكَ على ألْف، فَأعْتَق، نَفَذَ وَلزمهُ العوَضُ. وَكَذَا ـ لوْ قَالَ: أعْتِقْ عَبْدك على كَذَا، فأعْتَقَ ـ في الأصحِّ. وإنْ قَالَ: أعتقهُ عَنِّي عَلَى كَذا، فَفَعَلَ، عَتَقَ عَن الطَّالبِ وَعَليه العوضُ. والأصَحُّ أنَّهُ يملكُهُ عَقبَ لَفْظ الإعْتاق ثُمَّ يعتقُ عَلَيه.

ومَنْ مَلَكَ عبداً أو ثَمَنَهُ ـ فَاضلاً عن كفَاية نفْسِه وعيَاله نَفَقَةً وكسوةً وَسُكنى وأثَاثاً لا بُدَّ منهُ ـ لزمَهُ العتقُ. ولا يجبُ بَيْعُ ضَيْعة وَرَأس مَالٍ[1] لا يفضلُ دَخْلُهُمَا عَنْ كفَايته، ولا مَسْكن وعَبْد نَفيسين ألفَهُمَا في الأصحِّ[2]، ولا شراءٌ بغَبْنٍ، وأظهَرُ الأقَوال اعْتبَارُ اليَسَار بوَقْتِ الأداءِ.

فإنْ عَجزَ عَنْ عتْقٍ صَامَ شَهْرين متتابعَين بالْهلاَل بنيَّة كَفَارَةٍ[3]، ولا يُشْترَط نيةُ التَّتابُع في الأصَحِّ[4]، فإنْ بَدَأ في أثْنَاء شَهْرٍ حُسبَ الشَّهْرُ بعدَهُ بالهلالِ وأتَمَّ الأوَّلَ من الثَّالثِ ثَلاثينَ[5]، وَيَفُوتُ التَّتَابعُ بفَوَات يَوْم بلا عُذْرٍ[6]، وكذا بمَرَضٍ في الجَديد[7]،

---

(١) ضيعة: أي عقار أو أرض لهما غلة. رأس مال: للتجارة.

(٢) لعسر مفارقة المألوف.

(٣) لقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ [المجادلة: ٤]. وينوي لكل يوم منهما من الليل، كما هو معلوم في صوم الفرض، كما سبق في كتاب الصيام (صحيفة: ٦٤٦).

(٤) اكتفاء بالتتابع الفعلي، ولأن التتابع شرط في هذه العبادة، فلا تجب نيته.

(٥) لتعذر الرجوع فيه إلى الهلال، فاعتبر بالعدة للأيام.

(٦) ولو كان اليوم الأخير، ومن ذلك لو نسي أن يبيت النية في ليلة من الليالي. وليس من العذر فطره بسبب السفر، أو فطر الحامل أو المرضع لأجل الولد، أو فطره لشدة الجوع، فإذا أفطر بسبب من هذه الأسباب فات التتابع، وإن كان فطره لعذر.

(٧) أي يفوت التتابع إذا أفطر بسبب مرض يسوغ له الفطر، لأن المرض لا ينافي الصوم، وقد أفطر باختياره، فأشبه ما لو أجهده الصوم فأفطر. وفي القديم: لا يقطع التتابع، لأن =

لا بحيْضٍ[1] وَكَذَا جُنُونٍ عَلَى المَذْهَب[2].

فإنْ عَجزَ عَنْ صَوْم بهَرَم أوْ مَرَض ـ قَالَ الأكْثَرُون: لا يُرْجَى زوالُهُ ـ أو لحقَهُ بالصَّوْم مَشَقَةٌ شديدَة[3] ـ أو خَافَ زيادَةَ مَرض ـ كَفَّرَ بإطْعَام ستِّينَ مِسْكيناً أوْ فَقيراً[4] ـ لا كَافراً[5]، وَلا هَاشمياً وَمُطَّلبياً[6] ـ ستِّينَ مُداً[7]، مِمَّا يكُونُ فطْرَةً[8].

التتابع لا يزيد على أصل وجوب رمضان، وهو يسقط بالمرض.

أقول: والذي يبدو ـ والله تعالى أعلم ـ ترجيح القول القديم، لقول الله تعالى في آيات الصوم: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥].

(١) أي فيما لو كان على المرأة كفارة قتل، وكفرت عن ذلك بالصوم، فإن حيضها لا يقطع التتابع. وذكر المصنف هذا هنا لأنه يتكلم عن الكفارة عامة، لا بخصوص الظهار.

(٢) أي لا يقطع التتابع، لأنه يتنافى مع الصوم كالحيض، فكل من الحائض والمجنون لا يجوز صومه. ويمكن أن نقول: إن كلاً منهما ليس باختيار المكلف.

(٣) ومن المشقة الشديدة شدة الشَّبَقِ، وهو شهوة الوطء، قال في [مغني المحتاج: ٥/ ٥٠]: وإنما لم يجز ترك صوم رمضان بشدة الشبق لأنه لا بدل له، ولأنه يمكنه الوطء فيه ليلاً، بخلافه في كفارة الظهار لاستمرار حرمته إلى الفراغ منها.

(٤) لقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَٰلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ وَلِلْكَٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [المجادلة: ٤].

(**ذلك**: أي البيان والتعليم. **لتؤمنوا**: لتصدقوا. **حدود الله**: أحكامه التي لا يجوز تجاوزها).

وقوله (أو فقيراً) أي فإنه يدخل في معنى المسكين من باب أولى، لأنه أسوأ حالاً من المسكين، كما سبق معنا في كتاب قسم الصدقات (صحيفة: ١١٨٦ وما بعدها).

(٥) لما سبق في الكلام عن الرقبة من أنه حق مالي فيه معنى العبادة، فلا يصرف لغير المسلم.

(٦) لأنهم لا يصح صرف ما هو من قبيل الصدقات إليهم، كما سبق في كتاب قسم الصدقات (صحيفة: ١١٩٢).

(٧) لكل مسكين مداً.

(٨) أي مما يجزئ في زكاة الفطر، وهو ما كان من غالب قوت بلد المكفر. ومن الأحاديث الواردة في أمر الظهار: ما جاء عن عائشة رضي الله عنها قالت: الحمد لله الذي وسع

سمعه الأصوات، لقد جاءت المجادلة إلى النبي ﷺ، وأنا في ناحية البيت، تشكو زوجها، وما أسمع ما تقول، فأنزل الله: ﴿قَدْ سَمِعَ ٱللَّهُ قَوْلَ ٱلَّتِى تُجَـٰدِلُكَ فِى زَوْجِهَا﴾ [المجادلة: ١].

[البخاري تعليقاً: التوحيد، باب: قول الله تعالى: ﴿وَكَانَ ٱللَّهُ سَمِيعًۢا بَصِيرًا﴾. النسائي: الطلاق، باب: الظهار، رقم: ٣٤٦٠. ابن ماجه: المقدمة، باب، فيما أنكرت الجهمية، رقم: ١٨٨، واللفظ له. مسند أحمد: ٦/ ٤٦]

وفي رواية أخرجها الحاكم: عن عائشة رضي الله عنها قالت: تبارك الذي وسع سمعه كل شيء، إني لأسمع كلام خولة بنت ثعلبة، ويخفى عليَّ بعضه، وهي تشتكي زوجها إلى رسول الله ﷺ، وهي تقول: يا رسول الله، أكل شبابي، ونثرت له بطني، حتى إذا كبرت سني وانقطع له ولدي ظاهر مني، اللهم أشكو إليك. قالت عائشة: فما برحت حتى نزل جبريل عليه السلام بهؤلاء الآيات: ﴿قَدْ سَمِعَ ٱللَّهُ قَوْلَ ٱلَّتِى تُجَـٰدِلُكَ فِى زَوْجِهَا﴾ قال: وزوجها أوس ابن الصامت.

[المستدرك: التفسير/ تفسير سورة المجادلة (٢/ ٤٨١) وقال: هذا حديث صحيح الإسناد.ووافقه الذهبي]. (**نثرت**..: أي كنت شابة، وولدت له الكثير من الأولاد. **انقطع له ولدي**: أصبحت لا ألد لكبر سني).

وأخرج أحمد في مسنده [٦/ ٤١٠-٤١١] عن خولة بنت ثعلبة رضي الله عنها قالت: والله فيّ وفي أوس بن صامت أنزل الله ﷻ صدر سورة المجادلة، قالت: كنت عنده، وكان شيخاً كبيراً قد ساء خلقه وضجر، قالت: فدخل عليَّ يوماً فراجعته بشيء فغضب، فقال: أنت عليّ كظهر أمي، قالت: ثم خرج فجلس في نادي قومه ساعة ثم دخل عليّ، فإذا هو يريدني على نفسي، قالت: فقلت: كلا والذي نفس خويلة بيده، لا تخلص إليَّ وقد قلت ما قلت، حتى يحكم الله ورسوله فينا بحكمه. قالت: فواثبني وامتنعت منه، فغلبته بما تغلب به المرأة الشيخ الضعيف، فألقيته عني، قالت: ثم خرجت إلى بعض جاراتي فاستعرت منها ثيابها، ثم خرجت حتى جئت رسول الله ﷺ فجلست بين يديه، فذكرت له ما لقيت منه، فجعلت أشكو إليه ﷺ ما ألقى من سوء خلقه، قالت: فجعل رسول الله ﷺ يقول: «يا خويلة، ابن عمك شيخ كبير، فاتقي الله فيه». قالت: فوالله ما =

برحت حتى نزل فيّ القرآن، فتغشى رسول الله ﷺ ما كان يتغشاه، ثم سري عنه فقال لي: «يا خويلة، قد أنزل الله فيك وفي صاحبك ». ثم قرأ ـ عليّ: ﴿قَدْ سَمِعَ ٱللَّهُ قَوْلَ ٱلَّتِى تُجَٰدِلُكَ فِى زَوْجِهَا وَتَشْتَكِىٓ إِلَى ٱللَّهِ وَٱللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَآ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌۢ بَصِيرٌ﴾ إلى قوله: ﴿وَلِلْكَٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ فقال لي رسول الله ﷺ: «مُرِيه فليعتق رقبة». قالت: فقلت: والله يا رسول الله ما عنده ما يعتق، قال: «فليصم شهرين متتابعين». قالت: فقلت: والله يا رسول الله، إنه شيخ كبير ما به من صيام. قال: «فليطعم ستين مسكيناً وَسقاً من تمر». قالت: قلت: والله يا رسول الله ما ذاك عنده، قالت: فقال رسول الله ﷺ: «فإنا سنعينه بعَرَقٍ من تمر». قالت: فقلت: يا رسول الله، سأعينه بعرق آخر. قال: «قد أصبت وأحسنت، فاذهبي فتصدقي عنه، ثم استوصي بابن عمك خيراً». قالت: ففعلت. (عرق: عنقود التمر).

كتَابُ اللِّعَان[1]

يَسْبقُهُ قَذْفٌ[2]، وَصَريحُهُ الزِّنَى، كَقَوله لرَجُل أو امْرَأَة: زَنَيْتَ، أَوْ: زَنَيْتِ، أَوْ: يا زَاني، أَوْ: يَا زَانيةُ[3]. وَالرَّمْيُ بإيْلاج حَشَفَة في فَرْج ـ مَعَ وَصْفه بتَحْريمٍ ـ أَوْ دُبُرٍ صَريحَان[4]. وَزنأتَ في الجَبَل كنَايَةٌ[5]، وَكَذَا زَنَأتِ فَقَطْ في الأصحِّ، وَزَنَيتِ في الجَبَل صَريحٌ في الأصحِّ.

وَقَوْلُهُ: يَا فاجرُ، يَا فَاسقُ، وَلـهَا: يا خَبيثَةُ، وأَنْت تـحبِّينَ الـخَلْوَةَ، ولقُرَشي: يا نَبْطيُّ[6]، وَلزوجَته: لم أجدْك عَذْرَاءَ،........................

(١) هو: ـ لغة ـ المباعدة، ومنه لعنه الله: أي أبعده وطرده، وسمي بذلك لبعد الزوجين من الرحمة، أو لبعد كل منهما عن الآخر، فلا يجتمعان أبداً.
وشرعاً: كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به، أو إلى نفي ولد.
وسميت هذه الكلمات لعاناً لقول الرّجل: عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين، وإطلاقه في جانب المرأة من مجاز التغليب، أي تغليب لفظ الرجل الذي هو اللعن على لفظ المرأة الذي هو الغضب. واختير لفظه دون لفظ الغضب ـ وإن كانا موجودين في اللعان ـ لأن لعانه قد ينفكّ عن لعانها، بأن تعترف ويقام عليها الحد، ولا ينعكس، لأنها لا تلاعن إلا بعد لعانه.

(٢) أي اتهام بالزنا على وجه التعيير، كما سيأتي في الحدود، أو نفي الولد، لأن الله تعالى ذكر اللعان بعد القذف. ولأنه حجة ضرورية لدفع الحد أو نفي الولد، ولا ضرورة قبل ذلك.

(٣) هذه الألفاظ أمثلة للرمي الصريح بالزنا.

(٤) أي يعتبران صريحين بالاتهام بالزنا.

(٥) لأن معناه في الأصل الصعود فيه، فإذا قصد به الرمي بالفجور كان قذفاً.

(د) [قولها: (زنأت في الجبل) مهموز، أي صعدت].

(٦) نسبة للأنباط، وهم أقوام كانوا ينزلون بين الكوفة والبصرة، سموا بذلك لأنهم أهل زراعة، يستنبطون المياه، أي يخرجونه من الأرض.

... كنَايَةٌ[1]. فإنْ أنْكرَ إرَادةَ قَذْفٍ صُدِّق بيَمينه[2].

وَقوله: يا ابْنَ الحَلاَلِ، و:أَمَّا أَنَا فَلَسْتُ بزَانٍ، وَنحوُهُ، تَعْريضٌ لَيْسَ بقَذْف وإنْ نَوَاهُ[3].

وَقولُهُ: زَنَيْتُ بكِ، إقْرَارٌ بزنىً وَقَذْفٍ[4].

وَلَوْ قَالَ لزَوْجَته: يا زَانيةُ، فقَالتْ: زَنَيْتُ بكَ، أوْ: أنْتَ أزْنَى منِّي، فَقَاذفٌ وَكَانيةٌ[5]. فَلَوْ قَالَتْ: زنيتُ وَأنْتَ أزْنَى منِّي، فَمُقرَّةٌ وَقاذفَةٌ.

وَقَوْلُهُ: زَنَى فَرْجُكِ، أو: ذَكَرُكَ، قَذْفٌ[6]. والمذْهَبُ: أَنَّ قَولَهُ: يدُكَ، وَعَيْنُكَ، وَلوَلده: لَسْتَ منِّي، أوْ: لَسْتَ ابني، كنايةٌ. ولولَد غَيْره: لَسْتَ ابنَ فُلان، صَريحٌ، إلاَّ لمَنْفيٍّ بلعَانٍ.

وَيُحَدُّ قَاذفُ مُحْصَنٍ وَيُعَزَّرُ غيرُهُ[7].

والمُحْصَنُ مُكَلَّفٌ حُرٌّ مسلمٌ عفيفٌ عن وَطْءٍ يحدُّ به[8]، وتَبْطُلُ العفَّةُ بوَطْء

---

(١) أي هذه الألفاظ تحتمل الاتهام بالزنى وغيره، فإذا قصد بها الاتهام بالزنى كانت قذفاً.

(٢) لأنه أعرف بها أراد وما قصد بلفظه.

(٣) لأن النية تؤثر إذا احتمل اللفظ المنوي، وهذه الألفاظ ليس فيها ما يشعر بالاتهام أو ما يحتمله.

(٤) فهو إقرار على نفسه بالزنى لقوله: زنيتُ. وقذف للمخاطبة لقوله: بكِ.

(٥) أي هو قاذف لإتيانه بصريح لفظ القذف، وقولها هي كناية، فَتُصَدَّقُ في إرادة غير القذف بيمينها، لأن قولها (زنيت بك) يحتمل نفي الزنى، أي لم أفعل ذلك كما أنك أنت لم تفعل. وقولها (أنت أزنى مني) يحتمل: ما وطئني غيرك، فإن كنت زانية فأنت أزنى مني، لأني مُمَكِّنَةٌ وأنت فاعل.

(٦) لأن الذكر آلة العمل، والفرج محله.

(٧) انظر حد القذف صحيفة (١٦١٠) وما بعدها.

(٨) وقد دل على شرط الإسلام والحرية والعفة في المقذوف:

قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ٱلۡغَٰفِلَٰتِ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ لُعِنُواْ فِي ٱلدُّنۡيَا وَٱلۡأٓخِرَةِ وَلَهُمۡ =

مُحَرَّمٍ مَمْلُوكَةٍ عَلَى الْمَذْهَبِ(١)، لا زَوْجَتِه في عِدَّةِ شُبْهَةٍ وَأمةِ وَلَدِهِ، وَمَنْكُوحَتِهِ بِلاَ وليٍّ في الأصحِّ(٢).

عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ [النور: ٢٣].

(**المحصنات**: الحرائر. **الغافلات**: العفيفات، السليمات الصدور، النقيات القلوب. **المؤمنات**: المسلمات). وذلك لأن المملوك لا يلحقه العار بالقذف.

وكذلك غير المسلم ليس لديه ما يردعه عن فعل الفاحشة، فاحتمال صدق من قذفه قوي.

وروى الداقطني في سننه [الحدود والديات وغيره: ٣/ ١٤٧] عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من أشرك بالله فليس بمحصن». قال الدارقطني: والصواب موقوف من قول ابن عمر رضي الله عنهما.

وأيضاً: وجب الحد على القاذف لاتهامه بالكذب، ودفعاً للعار عن المقذوف. ومن عرف بعدم العفة عن الزنى يغلب على الظن صدق من قذفه به، كما أنه لا يلحقه عار بهذا الاتهام.

وأما اشتراط العقل والبلوغ: فلأن المجنون والصبي لا يلحقهما العار، وحد القذف شرع دفعاً للعار عن المتهم كما علمت.

وكذلك قوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ [النور: ٤] . فقد شرط لوجوب الحد أن يكون المرمي بالزنى محصناً، وهذه شروط الإحصان.

(١) لدلالته على قلة مبالاته بالزنى، فتبطل بهذا الوطء العفة وإن كان لا يحد به لشبهة الملك، كما سيأتي في حد الزنى، فلا يحد قاذفه.

(٢) أي لا تبطل عفته بالوطء في هذه الأحوال، لأن وطأه لزوجته المعتدة من وطء شبهة تحريم عارض، ووطؤه لأمة ولده فلشبهة الملك، لأن ما يملك الولد يملكه الوالد. والتي تزوجها بلا ولي فلشبهة خلاف المذاهب، فالحنفية رحمهم الله تعالى لا يشترطون الولي لصحة عقد الزواج.

[انظر الهداية للمرغيناني: النكاح، باب: في الأولياء والأكفاء: ١/ ٢٣١].

وَلَوْ زَنى مَقْذُوفٌ سَقَطَ الحدُّ[1]، أو ارْتَدَّ فَلا[2]، وَمَنْ زَنَى مَرَّةً ثُمَّ صَلَحَ لَمْ يُعَدْ مُحْصَناً[3].

وَحَدُّ الْقَذْف يُورَثُ وَيَسْقُطُ بعفْوٍ[4]، والأصحُّ أَنَّهُ يَرِثُهُ كُلُّ الْوَرَثَة[5]، وأَنَّهُ لَوْ عَفَا بَعْضُهُمْ فَللباقينَ كُلُّهُ[6].

فَصْلٌ [في قذف الزوجة]

لَهُ قَذْفُ زَوْجَةٍ عَلمَ زِنَاهَا أَوْ ظَنَّهُ ظَنّاً مُؤَكَّداً، كشَيَاعِ زناهَا بزيْد، مَعَ قَرينَةٍ بأَنْ رَآهُمَا في خَلْوَة[7]، وَلَوْ أَتَتْ بوَلَد وَعَلمَ أَنَّهُ لَيْسَ منْهُ[8] لزمَهُ نَفْيُهُ[9]، وإنَّما يَعْلَمُ إذَا لَـمْ يَطَأْ، أَوْ وَلَدَتْهُ لدُون ستَّة أَشْهُر مِنَ الوَطْء، أَوْ فَوقَ أَرْبَع سنينَ[10]، فَلَوْ وَلَدَتْهُ لما

---

(١) عن قاذفه، لأنه كان يظن فيه الإحصان، وظهور زناه خدش ذلك الظن، فسقط الحد عن قاذفه.

(٢) أي فلا تسقط الردة الحد عن قاذفه، والفرق: أن الزنى يكتم ما أمكن، فإذا ظهر أشعر بسبق مثله، لأن الله تعالى كريم لا يهتك الستر أول مرة، كما قال عمر رضي الله عنه. وأما الردة فهي عقيدة، والعقائد لا تخفى غالباً، فإظهارها لا يدل على سبق إخفائها.
[انظر في قول عمر رضي الله عنه: السنن الكبرى للبيهقي: السرقة، باب: ما جاء في الإقرار بالسرقة والرجوع عنه: ٨/ ٢٧٦].

(٣) أبداً، ولو لازم الصلاح والعدالة وصار من أورع الناس، فلا يحد قاذفه.

(٤) كسائر حقوق الآدميين، لأن ما يعير به المقذوف يعير به وارثه.

(٥) معناه أن كل واحد منهم له أن يطالب به حتى أحد الزوجين.

(٦) أي استيفاء جميعه، لما سبق أن كل واحد منهم له أن يطالب به.

(٧) أو رآه يخرج من عندها، أو هي تخرج من عنده، أو أخبره ثقة بزناها، أو أخبرته هي بزناها ويقع في قلبه صدقها، أو يخبره عن عيان من يثق به وإن لم يكن عدلاً، أو يرى رجلاً معها مراراً في محل ريبة، أو مرة تحت ساتر يلامس بدنهما في هيئة منكرة.

(٨) أو ظن ظناً مؤكداً.

(٩) لما سيأتي بيانه في الصحيفة التالية، في الحاشية (٨).

(١٠) ستة أشهر التي هي أقل مدة الحمل، والأربع سنين التي هي أكثر مدة الحمل.

بَيْنَهُمَا[1] ولَمْ يَسْتَبرِىءْ بحَيْضَة[2] حَرُمَ النَّفْيُ[3]، وإنْ وَلَدَتْهُ لفَوْق ستَّة أشْهُر مِنَ الاسْتبْراء[4] حَلَّ النَّفْيُ في الأصحِّ[5]، وَلَوْ وَطِئَ وَعَزَل حَرُمَ عَلى الصَحيح[6]، وَلَوْ عَلمَ زنَاهَا وَاحْتُملَ كَوْنُ الوَلَد مِنْهُ[7] وَمنَ الزِّنى حَرُمَ النَّفْيُ، وَكَذا الْقَذْفُ وَاللِّعَانُ عَلى الصَّحيح[8].

---

(١) أي بين ستة أشهر من وطئه وأربع سنين منه.

(٢) أي لم يحصل استبراء بعد الوطء بحيضة.

(٣) للولد باللعان رعاية للفراش، ولا عبرة بريبة يجدها في نفسه، إذ يحتمل أنه منه.

(٤) ولستة أشهر فأكثر من الزنى.

(٥) والأولى أن لا ينفيه، لأن الحامل قد ترى الدم.

(٦) لأن الماء قد يسبق إلى الرحم من غير أن يحس به.

(٧) بأن لم يستبرئها بعد وطئه.

(٨) لأن اللعان حجة ضرورية يصار إليها لدفع النسب أو قطع النكاح حيث لا يكون ولد على الفراش الملطخ، وقد حصل الولد هنا من صاحب الفراش فلم يبق له فائدة، والفراق ممكن بالطلاق.

خلاصة ما سبق ودليله:

إذا تحقق الزوج أن الولد الذي ألحقه الشرع به ـ بسبب الفراش ـ ليس منه لزمه نفيه باللعان، لأن عدم نفيه استلحاق له، واستلحاق من ليس منه حرام، كما يحرم نفي من علم أنه منه. وسيأتي بيانه في الفصل الآتي.

وإن لم يتحقق أنه من غيره حرم عليه نفيه كما يحرم عليه قذف زوجته، لاحتمال كونه منه، ورعاية للفراش كما سبق، ورعاية لحق الولد وصيانته من التعيير بنسبة الزنى إلى أمه، والزوج يملك الخلاص منها إن تأكد زناها بالطلاق.

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول، حين نزلت آية المتلاعنين: «أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء، ولن يدخلها الله جنته. وأيما رجل جحد ولده، وهو ينظر إليه، احتجب الله منه، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين». زاد النسائي: «يوم القيامة».

=

فَصْلٌ [في كيفيته وشرطه وثمرته]

اللِّعَانُ قولُهُ أَرْبَعَ مَراتٍ: أشهدُ بالله إني لمن الصَّادقينَ فيما رَمَيْتُ بِهِ هذه مِنَ الزِّنَى، فإِنْ غَابَتْ سمَّاها وَرَفَعَ نسبها بما يميِّزُهَا(١). والخامسةَ: أَنَّ لَعْنَةَ الله عَلَيه إِنْ كَانَ مِنَ الكاذبِينَ فيمَا رَمَاهَا به منَ الزِّنى. وإن كَانَ ولدٌ يَنْفيه ذَكَرَهُ في الكلمات فَقَالَ: وإنَّ الوَلَدَ الذي وَلَدَتْهُ ـ أو: هذا الْوَلَدَ ـ منْ زنىً لَيْسَ مني.

وتَقُولُ هيَ: أشهدُ بالله إنَّهُ لمنَ الكاذبينَ فيما رَمَاني به منَ الزنَى، والخامسَةَ: أَنَّ غضَبَ الله علَيْهَا إن كَانَ من الصَّادقين فيه(٢).

[أبو داود: الطلاق، باب: التغليظ في الانتفاء، رقم: ٢٢٦٣. النسائي: الطلاق، باب: التغليظ في الانتفاء من الولد، رقم: ٣٤٨١. ابن ماجه: الفرائض، باب: من أنكر ولده، رقم: ٢٧٤٣. الدارمي: النكاح، باب: من جحد ولده وهو يعرفه، رقم: ٢١٥٧].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أن أعرابياً أتى رسول الله ﷺ فقال: إن امرأتي ولدت غلاماً أسود، وإني أنكرته. فقال له رسول الله ﷺ: «هل لك من إبل». قال: نعم. قال: «فما ألوانها». قال: حُمْر. قال: «هل فيها من أورق». قال: إن فيها لَوُرْقاً. قال: «فأنَّى ترى ذلك جاءها». قال: يا رسول الله، عِرْقٌ نزعها. قال: «ولعل هذا عرق نزعه». ولم يرخص له في الانتفاء منه.

[البخاري: الاعتصام بالكتاب والسنة، باب: من شبه أصلاً معلوماً بأصل مبين وقد بين النبي ﷺ حكمهما ليفهم السائل، رقم: ٦٨٨٤. مسلم في اللعان، رقم: ١٥٠٠].

(**أعرابياً**: هو ضمضم بن قتادة رضي الله عنه. **أورق**: الأغبر الذي في لونه بياض إلى سواد. **نزعه عرق**: جذبه إليه وأظهر لونه عليه فأشبهه. والعرق الأصل من النسب).

(١) أي ذكر من أجدادها من علا منهم حتى تتميز عن غيرها ممن يشتبه اسمها واسم أبيها وربما جدها بها.

(٢) والأصل في هذا قول الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ﴾ [النور: ٦ ـ ٧]. (**يرمون**: يتهمونهن بالزنى).

=

وَلَوْ بُدِّلَ لفظُ شَهَادةٍ بحَلفٍ وَنَحوِه[1]، أو غَضَبٍ بلعْنٍ وَعَكْسُهُ[2] أو ذُكرا قبل تـمَـامُ الشَّهَادَات[3]، لَـمْ يصحَّ في الأصحِّ[4].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن هلال بن أمية ـ رضي الله عنه ـ قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء، فقال النبي ﷺ: «البينة أو حدٌّ في ظهرك». فقال: يارسول الله، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البينة. فجعل النبي ﷺ يقول: «البينة وإلا حد في ظهرك». فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق، فلينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحدِّ. فنزل جبريل وأنزل عليه: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ﴾.

[البخاري: التفسير، باب: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ﴾ (النور: ٨) رقم: ٤٤٧٠].

فإذا قذف زوجته بالزنى طولب بالبينة، وإن لم يأت بها عوقب بحد القذف إلا أن يلاعن.

والقذف في اللغة: الرمي، لأن المتهم إذا ثبت عليه الزنى ـ وكان محصناً ـ رُمي بالحجارة، فكأن المتهم رماه بها.

فإذا لاعن الزوج لزم حد الزنى المرأة، ولها أن تسقطه عن نفسها باللعان أيضاً، فتقول أربع مرات: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به، ثم تقول في الخامسة، بعد الوعظ كما سبق: وعليَّ غضب الله إن كان من الصادقين. فإن فعلت ذلك سقط عنها حد الزنى.

وقد دل على هذا:

قول الله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾ [النور: ٨ ـ ٩].

(**يدرأ:** يدفع ويرفع. **العذاب:** حد الزنى وهو الرجم هنا).

(١) كقوله: أقسم بالله، أو: أحلف بالله، أو نحو ذلك.

(٢) بأن ذكر الرجل الغضب والمرأة اللعن.

(د) [قول المنهاج: (ولو بدل لفظ غضب بلعن وعكسه) فلفظة (عكسه) زيادة له].

(٣) أي لو ذكر اللعن من قبل الزوج والغضب من قبل المرأة قبل الشهادات الأربع من كل منهما.

(٤) عملاً بما ثبت بنص القرآن الكريم، واللعان نوع من الشهادة فلا يعدل عما جاء في النص.

وَيُشْتَرَطُ فيه أمرُ القاضي[1] وَيُلقِّنُ كلماتِهِ[2]، وَأَنْ يتأَخَّرَ لعانُهَا عَن لعَانِهِ[3].

ويلاعنُ أخْرَسُ بإشارةٍ مُفْهمَةٍ أوْ كتَابةٍ[4]، ويصحُّ بالعَجَميَّةِ، وَفيمَنْ عَرَفَ العَرَبيَّةَ وَجْهٌ[5].

ويُغَلَّظُ بزَمَانٍ وَهُوَ بَعْدَ عَصْرِ جُمُعَةٍ[6]،.................................

---

(١) لأن المغلب في اللعان حكم اليمين، وإن غلب فيه معنى الشهادة فهي لا تؤدى إلا عند القاضي أو نائبه.

(٢) أي يقول القاضي لكل منهما: قل كذا وكذا...

(٣) لأن لعانها لإسقاط الحد عنها كما سبق، ولا يجب عليها الحد إلا بلعانه، فلا حاجة إلى لعانها قبله.

(٤) إذا القاعدة الفقهية تقول: (الكتاب كالخطاب) والأخرى تقول: (إشارة الأخرس كالنطق) أي الإشارة المعهودة منه والمفهمة.

(٥) أنه لا يصح لعانه بغيرها، لأنها التي ورد الشرع بها، فليس له العدول عنها مع قدرته عليها.

(٦) والحكمة من التغليظ أن ينزجر عنه الزوج الذي يطلب منه إن كان كاذباً في دعواه، أو الزوجة إن كانت كاذبة في إنكارها ما ادعي به عليها.

ويكون التغليظ في الزمان بعد العصر، لأن اليمين الكاذبة بعد العصر أشد عقوبة، لما ثبت عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاثة لا ينظرُ الله إليهم يوم القيامة ولا يُزكيهم ولهم عذابٌ أليمٌ: رجلٌ كان لهُ فَضْلُ ماء بالطريق فمنعَهُ من ابن السبيل، ورجلٌ بايع إماماً لا يبايعهُ إلا لدُنيا، فإن أعطاه منها رضي وإن لم يُعْطه منها سخطَ، ورجلٌ أقامَ سلعتَهُ بعدَ العَصْرِ فقال: والله الذي لا إله غيرهُ، لقد أعطيتُ بها كذا وكذا، فصدقهُ رجلٌ». ثم قرأ هذه الآية: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا﴾.

[البخاري: المساقاة (الشرب) باب: إثم من منع ابن السبيل من الماء، رقم: ٢٢٣٠. مسلم: الإيمان، باب: بيان غلظ تحريم إسبال الإزار والمن بالعطية وتنفيق السلعة بالحلف..، رقم: ١٠٨].

(**ابن السبيل**: المسافر. **بايع إماماً**: عاهد الخليفة أو الحاكم الأعظم. **لدنيا**: ليحصل شيئاً
=

...**وَمكانٍ وَهُوَ أَشْرَفُ بلدِهِ**(١)**، فَبمَكَّة بين الرُّكْنِ والمقامِ**(٢)**، وَالمدينةِ عنْدَ المْنْبَرِ**(٣)**، وَبَيْتِ المقدسِ عنْدَ الصَّخْرَةِ**(٤)**،**........................

من متاع الدنيا. **أعطيت بها**: دفعت قيمتها لبائعها. **فصدق رجل**: واشتراها بذلك الثمن الذي حلف عليه. **الآية**: آل عمران: ٧٧].

وتخصيص يوم الجمعة ـ إذا لم يكن طلبه حثيثاً ـ لأن فيه ساعة الإجابة. عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ أنه قال: «إنَّ في الجمعة لساعة، لا يوافقها مسلم يسألُ الله فيها خيراً، إلا أعطاه إياهُ».

[البخاري: الجمعة، باب: الساعة التي في يوم الجمعة، رقم: ٨٩٣. مسلم: الجمعة، باب: في الساعة التي في يوم الجمعة، رقم: ٨٥٢/ ١٥، واللفظ له].

(١) أي أشرف موضع في بلد الحالف أو الملاعن.

(٢) أي بين الركن الذي فيه الحجر الأسود وبين مقام إبراهيم عليه السلام، وإن كان داخل البيت أشرف منه، ولكنه يصان عن ذلك، وكذلك حجر إسماعيل عليه السلام، لأنه من البيت.

(٣) من جهة القبر الشريف، وذلك لما رواه أبو داود وابن ماجه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحلف أحدٌ عند منبري هذا على يمين آثمة، ولو على سواك أخضر، إلا تبوأ مقعده من النار. أو: وجبت له النار».

وما رواه ابن ماجه وأحمد والحاكم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحلف عند هذا المنبر عبد ولا أَمة على يمين آثمة، ولو على سواك رطب، إلا وجبت له النار».

[أبو داود: الأيمان والنذور، باب: ما جاء في تعظيم اليمين عند منبر النبي ﷺ، رقم: ٣٢٤٦. ابن ماجه: الأحكام، باب: اليمين عند مقاطع الحقوق، رقم: ٢٣٢٥، ٢٣٢٦. مسند أحمد: ٢/ ٥١٨. المستدرك للحاكم (الأيمان والنذور): ٤/ ٢٩٧].

(**آثمة**: أي حالفها آثم، لأنه يحلف كاذباً. **أخضر**: المراد أنه بخس الثمن. **رطب**: بمعنى أخضر، وهو كناية عن تفاهته وقلة ثمنه، ومع ذلك يستحق مقتطعه باليمين النار).

(٤) لأنها أشرف بقاعه، وهي قبلة الأنبياء، ومن فوقها عرج بالنبي المصطفى ﷺ إلى السماوات العلا. عن بريدة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «ليلة أسري بي =

... وغيرِهَا عنْدَ مِنبَرِ الجَامعِ[1]. وَحَائضٌ ببَابِ المسْجدِ، وذمِّيٌّ في بيعةٍ وَكَنيسَةٍ، وَكَذا بَيْتِ نَارِ مَجُوسيٍّ في الأصحِّ[2]، لا بَيْتِ أصْنَامِ وَثنيٍّ[3].

وَجَمْع أقَلُّهُ أرْبَعَةٌ[4]، والتَّغْليظَاتُ سُنَّةٌ لا فَرْضٌ عَلَى المذْهَبِ.

وَيُسَنُّ للقَاضي وَعْظُهُمَا، ويبالغُ عنْدَ الخَامسةِ[5]، ....

انتهيت إلى بيت المقدس، فخرق جبريل الصخرة بأصبعه وشد بها البراق».

[الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: ذكر البيان بأن جبريل شد البراق بالصخرة عند إرادة الإسراء: ١/ ١٢٨].

(١) أي وفي غير تلك البلاد ومساجدها الثلاثة يكون التغليظ بالحلف في المسجد الذي تقام فيه الجمعة وعند منبره، لأنه المعظم من ذلك البلد.

(٢) والمقصود الزجر عن الكذب، فتغلظ اليمين عليهم بما يعظمونه، ويحضره القاضي رعاية لاعتقادهم لشبهة الكتاب عندهم.

(٣) لأنه لا حرمة له، ولأن دخوله معصية.

(٤) أي يحضر اللعان جمع من أعيان البلد وصلحائه أقلهم أربعة، قياساً على إقامة حد الزنى، لأن اللعان قام مقام حده، وقد قال الله تعالى فيه: ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾ [النور: ٢].

(٥) فيخوفه من عقاب الله تعالى، ويذكر له قول النبي ﷺ للمُلاعن: «اتق الله، فإن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة».

[سنن أبي داود: الطلاق، باب: في اللعان، رقم: ٢٢٥٦. سنن البيهقي الكبرى: اللعان، باب: ما يكون بعد التعان الزوج..: ٧/ ٤٠٩ من حديث ابن عباس رضي الله عنهما].

وكذلك قوله ﷺ: «الله يعلم أن أحدكما كاذب، فهل منكما تائب».

[البخاري: الطلاق، باب: صداق الملاعنة، رقم: ٥٠٠٥. مسلم: اللعان، رقم: ١٤٩٣، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما].

ويقرأ له قول الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِي ٱلْأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ [آل عمران: ٧٧].

=

... وأنْ يَتلاعَنَا قَائمَينِ[1].

وَشَرْطُهُ زوجٌ يصحُّ طَلاَقُهُ[2]، وَلَو ارْتَدَّ بَعْدَ وطءٍ فَقَذَفَ وأسلم في العدَّةِ لاعَنَ[3]، وَلَو لاعَنَ ثُمَّ أَسْلَمَ فيهَا صحَّ[4]، أَوْ أَصَرَّ صَادَفَ بَيْنُونَةً[5].

وَيَتعَلَّقُ بلعانِهِ فُرْقَةٌ وَحُرْمَةٌ مُؤَبَّدَةٌ[6]، ....

(**يشترون**: يستبدلون. **ثمناً**: عرضاً زائلاً من أعراض الدنيا، مهما كان كثيراً فهو قليل بالنسبة لما عند الله تعالى. **خلاق**: حظ ونصيب. **لا يكلمهم**: بما يسرهم. **ولا ينظر إليهم**: نظر رحمة. **يزكيهم**: يطهرهم من الذنوب ويثني عليهم خيراً)

(١) ليراهما الناس ويشتهر أمرهما، فيقوم الرجل عند لعانه والمرأة جالسة، ثم تقوم عند لعانها ويقعد الرجل.

روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن هلال بن أمية قذف امرأته، فجاء فشهد، والنبي ﷺ يقول: «إن الله يعلم أن أحدكما كاذب، فهل منكما تائب». ثم قامت فشهدت.

وفي رواية: عن ابن عمر رضي الله عنهما: كرر ذلك ﷺ ثلاث مرات، ثم قامت فشهدت.

وعند مسلم: ثم دعاها فوعظها وذكرها، وأخبرها أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة.

[البخاري: الطلاق، باب: يبدأ الرجل بالتلاعن، رقم: ٥٠٠١. وانظر الحاشية (٦) التالية].

(٢) أي لا يكون اللعان إلا من زوج بالغ عاقل مختار.

(د) [قوله في اللعان: (وشرطه زوج يصح طلاقه) يدخل فيه السكران، ويخرج المكره، وقد أهملها بعضهم ولا بد منهما].

(٣) لدوام النكاح.

(٤) لعانه، لتبين وقوعه.

(٥) لتبين انقطاع الزوجية بالردة.

(٦) روى البخاري ومسلم عن سهل بن سعد رضي الله عنه: أن رجلاً من الأنصار جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً، أيقتله أم كيف =

... وإنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ[1]، وسُقُوطُ الحدِّ عَنْهُ[2]، وَوُجُوبُ حَدِّ زِناهَا[3]، وانْتِفَاءُ نَسَب نَفَاهُ بلعَانِهِ[4]، وإنَّما يحتاجُ إلى نَفْيِ مُمْكنٍ منْهُ[5]، فإنْ تَعذَّرَ ـ بأنْ وَلَدَتْهُ لستَّةِ

يفعل؟ فأنزل الله في شأنه ما ذكر في القرآن من أمر المتلاعنين، فقال النبي ﷺ: «قد قضى الله فيك وفي امرأتك». قال: فتلاعنا في المسجد وأنا شاهد. وفي رواية: فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ.

وعند أبي داود: قال سهل: حضرت هذا عند رسول الله ﷺ. فمضت السنة بعدُ في المتلاعنين: أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبداً.

وفي رواية عند البخاري: قال النبي ﷺ لهما: «حسابكما على الله، أحدكما كاذب، لا سبيل لك عليها» . أي ليس لك رجعة إليها ولا تلاقي بينكما، ولو بعقد جديد.

[البخاري: الطلاق، باب: التلاعن في المسجد، وباب: قول الإمام للمتلاعنين: «إن أحدكما كاذب...». رقم: ٥٠٠٣، ٥٠٠٦. مسلم: اللعان، رقم: ١٤٩٢ ـ ١٤٩٣. أبو داود: الطلاق، باب: في اللعان، رقم: ٢٢٥٠].

(١) أي رجع عن قذفه وقال: إنه كان كاذباً باتهامها، فإنه يحد حد القذف ويلحقه نسب الولد الذي نفاه باللعان، لأنهما حق لغيره. وأما نكاحه فلا يعود وتأبيد الحرمة فلا يرتفع، لأنهما حق له، وقد بطلا، فلا يتمكن من عودهما.

(٢) أي يسقط عنه بلعانه عقوبة قذفه للزوجة التي اتهمها بالزنى ثم لاعنها، لما سبق من أدلة.

(٣) إن لم تلاعن، لقوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُاْ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ ..﴾ فدل على أنه يثبت عليه الحد بلعانه، ويدفع عنها بلعانها.

(٤) روى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ لاعن بين رجل وامرأته فانتفى من ولدها، ففرق بينهما، وألحق الولد بالمرأة.

(**فانتفى من ولدها**: أي نفى أن يكون منه).

[البخاري: الطلاق، باب: يلحق الولد بالملاعنة، رقم: ٥٠٠٩. مسلم: اللعان، رقم: ١٤٩٤].

(٥) أي يطلب منه أن يتعرض لنفي الولد بلعانه ـ إن نفاه ـ إذا كان يمكن أن يكون الولد منه، وقد سبق بيان إمكان كون الولد منه في كتاب الرجعة، صحيفة (١٣٨٥).

أشهُرٍ من العَقْدِ، أو طلَّقَ في مجلسِهِ، أو نكَحَ وهُوَ بالمَشْرق وَهيَ بالمغْرب ـ لَمْ يَلْحقْهُ[1]. وَلَهُ نَفْيُهُ ميتاً[2]، والنَّفيُ على الفَوْر في الجَديدِ[3]، وَيُعْذَرُ لعُذْرٍ[4]. وَلَهُ نَفيُ حَمْل وَانْتظَارُ وَضْعِهِ[5]، ومَنْ أَخَّرَ وقَالَ: جَهلْتُ الولاَدَةَ، صُدِّقَ بيمينه إنْ كَانَ غَائباً[6]، وكذا الحاضرُ في مُدَّة يُمْكنُ جَهْلُهُ فيها. ولَوْ قيلَ لهُ: مُتِّعْتَ بَوَلَدِكَ، أو: جَعَلَهُ اللهُ لَكَ ولداً صَالحاً، فَقَالَ: آمينَ، أو: نَعَمْ، تَعَذَّرَ نَفْيُهُ[7]. وإنْ قَالَ: جَزَاكَ اللهُ خَيراً، أوْ: بَارِكَ عَليكَ، فَلا[8].

ولَهُ اللِّعانُ مَعَ إمكَان بَيِّنَةٍ بزنَاهَا[9]، ....

---

(١) أي الولد، لاستحالة كونه منه، فلا حاجة لانتفائه إلى لعان.

(٢) لأن نسبه لا ينقطع بالموت، وفائدته أنه لا تلزمه مؤنة تجهيزه.

(٣) لأنه شرع لدفع ضرر محقق ـ وهو أن يلحقه نسب ما ليس منه ـ فكان على الفور.

(٤) يحول بينه وبين المبادرة.

(٥) أي له أن ينفي الحمل إذا لاعن قبل الوضع، وله أن ينتظر إلى الوضع ليلاعن عن يقين.

ودل على صحة نفي الحمل:

ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ لاعن بين رجل وامرأته، فانتفى من ولدها، ففرق بينهما، وألحق الولد بالمرأة.

[البخاري: الطلاق، باب: يلحق الولد بالملاعنة، رقم: ٥٠٠٩. مسلم: اللعان، رقم: ١٤٩٤].

(٦) لأن الظاهر يوافقه، وهذا إذا لم يستفض خبر الولادة وينتشر، فإن استفاض وانتشر لم يصدق.

(٧) للولد ولحق به، لأن قوله يتضمن الاعتراف والرضا به.

(٨) أي فلا يتعذر نفيه للولد، لأن الظاهر أنه قصد مكافأة الدعاء بالدعاء، وليس في قوله ما يتضمن الإقرار أو الرضا به.

(٩) أي لا يشترط لصحة اللعان عدم إمكان إقامة البينة على زناها، لأن كلاً منهما حجة، لكن لو أثبت زناها بالبينة لم يكن له أن يلاعن بعد ذلك، كما سيأتي.

... وَلَهَا لدَفْعِ حَدِّ الزِّنى[1].

فَصْلٌ

[في المقصود الأصلي من اللعان وهو نفي النسب]

لهُ اللِّعَانُ لنَفْيِ وَلَدٍ وَإنْ عَفَتْ عَن الحَدِّ وَزَالَ النِّكاحُ[2]، وَلدَفْعِ حَدِّ القَذْفِ وإنْ زَالَ النِّكَاحُ ولا وَلَدَ[3]، وَلتعْزيرِهِ[4]، لا تَعْزيرِ تَأديبٍ لكذبٍ كَقَذْفِ طِفْلَةٍ لا تُوطَأُ[5].

وَلَوْ عَفَتْ عن الحَدِّ ـ أوْ أقَامَ بَينةً بزنَاهَا، أوْ صَدَّقَتْهُ ـ ولا وَلَدَ[6]، أو سَكَتَتْ عن طَلَبِ الحَدِّ، أوْ جُنَّتْ بعدَ قَذْفِهِ، فَلا لعَانَ في الأصحِّ[7]. وَلَوْ أبَانَهَا أوْ مَاتَتْ، ثُمَّ قَذَفَهَا بزنىً مُطْلَقٍ أوْ مُضَافٍ إلى ما بَعْدَ النِّكَاحِ، لاعَنَ إنْ كَانَ ولدٌ يَلْحَقُهُ[8]. فإن

---

(١) أي لها أن تلاعن لتدفع عن نفسها حد الزنى، ولها أن لا تلاعن فيقام عليها الحد. إلا إذا كانت صادقة في نفيها تهمة الزنى عن نفسها، وقد لاعن زوجها كاذباً، فلا يحل لها أن تنكل ـ أي تمتنع ـ عن اللعان، حتى لا يكون نكولها وسيلة لإقامة الحد عليها ظلماً، ويكون ذلك فضيحة لأهلها، وعوناً لزوجها على ظلمه وكذبه.
وإذا أثبت الزوج زناها بالبينة امتنع لعانها، لأن البينة حجة أقوى من حجة اللعان.

(٢) بطلاق أو فسخ أو خلع، فله أن يلاعن لنفي النسب، لأنه آكد من درء الحد، حتى لو أثبت زناها بالبينة.

(٣) لحاجته لدفع حد القذف عن نفسه.

(٤) أي لدفع التعزير عنه إن كان قذفه لا يستوجب حداً، كما لو كانت زوجته ذمية أو صغيرة يمكن جماعها، ويسمى: تعزير تكذيب.

(٥) أي لا يمكن وطؤها، فإنه يعزر بقذفها، وليس له أن يلاعن لإسقاط التعزير، لأن كذبه واضح.

(٦) ينفيه في الصور الثلاث، ولا حمل أيضاً.

(٧) لعدم الحاجة إليه، لسقوط الحد في الصور الثلاث الأولى، ولانتفاء طلبه في الصورتين الأخيرتين.

(٨) بحكم ذلك النكاح، وهو يريد نفيه، لحاجته إلى ذلك. وتسقط عنه عقوبة القذف بلعانه، =

أَضَافَ إلى مَا قَبْلَ نكَاحِهِ فَلا لعَانَ إنْ لَـمْ يَكُنْ وَلَدٌ[1]، وَكَذا إنْ كَانَ في الأصحِّ[2]، لكنْ لَهُ إنشاءُ قَذْفٍ وَيُلاعنُ[3]، ولا يَصحُّ نَفْي أَحَدِ تَوْأَمَيْنِ[4].

ويجب به على البائن عقوبة الزنى إذا أضيف الزنى إلى النكاح، ويسقط عنها بلعانها.

(د) [قول المحرر: (ولو أبان زوجته بعد القذف فله اللعان لنفي الولد، وكذا لدفع الحمل) هو مكرر سبق في أول هذا الفصل].

(١) لأنه لا ضرورة إلى قذفها، فيحد به، كما لو قذف أجنبية.

(٢) فلا لعان له، ويحد بقذفها، لتقصيره بذكر التاريخ.

(٣) أي له أن ينشئ قذفاً مطلقاً غير مضاف إلى وقت، أو مضافاً إلى حالة النكاح، وعندها له أن يلاعن لضرورة نفي النسب، بل يلزمه ذلك إن علم أن الولد ليس منه.

(٤) وهما الولدان في بطن واحد، سواء ولدا معاً، أم متعاقبين وبينهما أقل من ستة أشهر، لأن الله تعالى لم يجر العادة بأن يجتمع في الرحم ولدان من ماء رجلين.



كتابُ العِدَدِ[1]

عِدَّةُ النِّكاح ضَرْبَان:

الأَوَّلُ: مُتَعلقٌ بفُرْقَةِ حَيٍّ بطَلاقٍ أَوْ فَسْخٍ[2]، وإِنَّما تجبُ بَعْدَ وَطْءٍ[3] أو اسْتِدْخَالِ مَنيِّه[4]، وإن تَيقَّنَ بَراءَةَ الرَّحِمِ[5]، لا بخَلْوةٍ في الجديد[6].

وَعدَّةُ حُرَّة ذَات أَقْرَاءٍ ثَلاثَةٌ[7]، ....

---

(١) جمع عِدَّة، وهي مأخوذة من العَدَد، لاشتمالها عليه غالباً.

وهي **شرعاً**: مدة تتربص فيها المرأة فلا تتزوج، لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد، أو وفاءً لتفجعها على زوج.

وهي ثابتة بالإجماع، لما جاء فيها من آيات وأحاديث تأتي في مواضعها من الكتاب.

(٢) بسبب عيب من عيوب النكاح التي سبق ذكرها والتي تثبت خيار الفسخ للعقد، أو بسبب طروء رضاع أو العلم به بعد الزواج، أو بسبب اللعان كما سبق في كتابه.

(٣) فلو حصلت الفرقة قبل الوطء وما في معناه مما سيذكره فلا عدة على المرأة، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾ [الأحزاب: ٤٩].

(**تمسوهن**: تجامعوهن. **عدة تعتدونها**: مدة تعدونها وتحصونها عليهن بالأشهر أو الأقراء. **فمتعوهن**: أعطوهن شيئاً يستمتعن به. **سرحوهن**: خلوا سبيلهن بالمعروف من غير إضرار بهن).

(٤) أي استدخال مني الزوج في رحمها، لأن إدخال الماء أقرب إلى علوق الولد من مجرد إدخال الذكر.

(٥) لعموم الأدلة التي توجب العدة أو تنفيها.

(٦) أي لا تتعلق العدة بالخلوة من غير وطء أو استدخال ـ على ما ذكر ـ في المذهب الجديد عند الشافعي رحمه الله تعالى. وفي القديم: تقام الخلوة مقام الوطء.

(٧) ثلاثة قروء إن كانت غير حامل. قال الله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤْمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

=

... وَالْقَرْءُ: الطُّهْرُ[1]، فإنْ طُلِّقَتْ طَاهراً انْقَضَتْ بالطَّعْنِ في حَيْضَةٍ ثَالثةٍ[2]، أو حَائضاً فَفي رَابعَةٍ[3]، وفي قَوْل: يُشْتَرط يَوْمٌ وَليلةٌ بَعْدَ الطَّعْنِ[4]، وَهَل يُحْسَبُ طُهْرُ

(المطلقات: أي بعد الدخول، وغير الحوامل. قروء: جمع قَرْء وهو مدة ما بين الحيضتين، وقد يطلق على مدة الحيض. ما خلق الله..: من حمل أو حيض).

(١) القرء في اللغة من الألفاظ المشتركة بين الحيض والطهر، واللفظ المشترك يحمل على أحد معانيه لقرينة ترجح الحمل على هذا المعنى دون سواه. ورجح الشافعية حمل القرء هنا على الطهر، واستدلوا لذلك:

بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] أي في زمن العدة، وهو الطهر، لأن الطلاق في الحيض حرام، كما مرَّ، ولو كان القرء هو الحيض لكنا مأمورين بالحرام، وهو باطل، لأن الله تعالى لا يأمر به.

وقد أكد ذلك أمره ﷺ ابن عمر رضي الله عنهما حين طلق زوجته في الحيض أن يراجعها، فإذا طهرت: إن شاء أمسكها وإن شاء طلقها قبل أن يمسها. فكان ذلك منه ﷺ تفسيراً لقوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾.

وقد جاء في رواية لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: «وإنما السنة أن يستقبل بها الطهر، ثم يطلقها في كل قرء طلقة».

[تلخيص الحبير (٣/ ٢٣١): العدد، رقم: (١٦٤٠) وقال: هذا السياق بهذا اللفظ لم أره. نعم هو بالمعنى موجود، وأقرب ما يوجد فيه ما رواه الدارقطني (٤/ ٣١) الطلاق والخلع.. رقم (٨٤) بلفظ: (السنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء)].

(٢) لأن بعض الطهر يحسب طهراً كاملاً، لأنه يطلق الكل على الأكثر، فيطلق على طهرين كاملين وطهر غير كامل أنها ثلاثة قروء، كما قال تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة: ١٩٧] والمراد: شوال وذو القعدة وتسعة أيام من ذي الحجة، وقد أطلق عليها لفظ (أشهر) وهو جمع أقله ثلاثة، على وجه التغليب.

(٣) أي إذا طلقت وهي حائض تنتهي عدتها بالطعن في الحيضة الرابعة، لأن الطهر الثالث إنما يتبين كماله بالشروع في الحيضة التي بعده وهي الرابعة.

(٤) أي يشترط لانتهاء العدة في الصورتين أن يمضي يوم وليلة بعد بدء الحيضة الثالثة في =

مَنْ لم تَحِضْ قَرءاً(١)؟ قولان، بناءً على أنَّ القُرْءَ انْتقَالٌ منْ طُهْر إلى حَيْض، أمْ طُهْرٌ مُحْتَوَشٌ بدَمَيْن(٢)؟ والثَّاني أظْهَرُ.

وَعدَّةُ مُسْتَحَاضَةٍ بأقرائهَا المرْدُودَةِ إليْهَا، ومتحيِّرَةٍ بثَلاثَةِ أشْهُرٍ في الحَالِ(٣)، وقيل: بعدَ اليَأس(٤).

وأمِّ ولدٍ وَمُكَاتَبَةٍ وَمَنْ فيها رِقٌّ بقرأَيْنِ(٥)، وَإنْ عَتَقَتْ في عدة رَجْعةٍ كَمَّلَتْ عِدَّةَ

الصورة الأولى، والرابعة في الصورة الثانية، ليعلم أنه حيض.

وأجيب: بأن الظاهر أنه دم حيض، فلا ينتظر بعد بدئه، حتى لا تزيد العدة على ثلاثة أقراء. فإن انقطع الدم في أقل من يوم وليلة، ولم يعد قبل مضي خمسة عشر يوماً تبين أنه ليس بحيض، وأن العدة لم تنقض بعد.

(١) أي إذا طلقت وهي لم تحض أصلاً، ثم حاضت بعد الطلاق، فهل يحسب الطهر السابق قرءاً، وبالتالي: تعتبر طلقت في حالة طهر، وتنقضي عدتها بالطعن في الحيضة الثالثة. أم لا يحسب، وبالتالي: تعتبر وكأنها طلقت في حالة حيض، فتنقضي عدتها بالطعن في الحيضة الرابعة.

(٢) فعلى القول الأول يحسب، وعلى الثاني لا يحسب. وهو الأظهر كما ذكر المصنف رحمه الله تعالى.

(٣) لاشتمال كل شهر على طهر وحيض غالباً، ولأنها مرتابة، فتدخل في قوله تعالى: ﴿إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ﴾ [الطلاق: ٤].

(٤) أن تعتد بالأشهر بعد سن اليأس الذي سيأتي بيانه.

(٥) لأنها على النصف من الحرة في كثير من الأحكام، وإنما كملت القرء الثاني لتعذر تبعيضه، إذ لا يظهر نصفه إلا بظهور كله، فلابد من الانتظار حتى يعود الدم.

وقد دل على ذلك:

قول عمر وابنه رضي الله عنهما: تعتد الأَمة بقرأين.

ولم ينكر عليهما أحد من الصحابة رضي الله عنهم، فكان إجماعاً.

وقياساً على العبد في جعل طلاقه تطليقتين، كما مر صحيفة [١٣٥٢].

وعن عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ قال: «طلاق الأمة تطليقتان، وقُرؤها ـ وفي =

حُرَّةٍ في الأظْهر، أوْ بَيْنونةٍ فَأمَةٍ في الأظْهر(١).

وَحُرَّةٍ لم تَحِضْ أوْ يَئِستْ بثلاثةِ أشْهُرٍ(٢)، فإنْ طُلِّقَتْ في أثْنَاء شَهْرٍ فَبَعْدَهُ هِلالانِ وَتُكَمِّلُ المُنْكَسرَ ثلاثِينَ، فإنْ حَاضتْ فيهَا وَجَبَت الأقْرَاءُ(٣).

رواية: عدتها ـ حيضتان».

[أبو داود: الطلاق، باب: في سنة طلاق العبد، رقم: ٢١٨٩. الترمذي: الطلاق، باب: ما جاء أن طلاق الأمة تطليقتان، رقم: ١١٨٢. ابن ماجه: الطلاق، باب: في طلاق الأمه وعدتها، رقم: ٢٠٨٠].

وروى الدارقطني [الطلاق: ٣٨/٤، ٣٩] عن ابن عمر رضي الله عنهما موقوفاً ومرفوعاً: «عدة الأمة حيضتان». ورواه مرفوعاً عنه ابن ماجه، وقال في [الزوائد]: فيه ضعيفان. وروى الدارقطني أيضاً حديث عائشة رضي الله عنها المذكور قبل.

(١) لأن الرجعية كالزوجة في أكثر الأحكام، فكأنها عتقت قبل الطلاق. وأما البائن فكالأجنبية، لقطع الميراث وسقوط النفقة، فكأنها عتقت بعد انقضاء العدة.

(٢) **أي إن الصغيرة التي لم تحض بعد**: إذا طلقت تعتد ثلاثة أشهر، وكذلك الآيسة التي انقطع حيضها . قال تعالى: ﴿وَٱلَّـٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ۚ وَأُولَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤].

(**يئسن**...: **الآيسة**: هي الكبيرة التي انقطع حيضها وأيست من عوده. **ارتبتم**: شككتم في حكمهن ولم تدروا كيف يعتددن. **واللائي لم يحضن**: أي الصغيرات اللواتي لم يبلغن سن الحيض عدتهن ثلاثة أشهر كالآيسات).

(د) [قول المنهاج: (وعدة حرة لم تحض أو يئست بثلاثة أشهر) فقوله: (لم تحض) يدخل فيه الصغيرة والكبيرة التي لم تحض ولم تبلغ سن اليأس، كبنت ثلاثين سنة، وعدتها بالأشهر بلا خلاف وقد أهملها المحرر وكثيرون. ففي عبارة المنهاج ثلاث فوائد: موافقة القرآن، والاختصار، وبيان مسألة مهمة].

(٣) بالإجماع، لأن الأشهر بدل عن الأقراء، وقد قدرت على الأصل قبل الفراغ من البدل. ولا يحسب ما مضى من الطهر قرءاً على الأظهر، كما سبق في الصحيفة قبلها مع حاشية (١، ٢).

وأمة بشَهْرٍ ونصْفٍ، وفي قَوْل: شَهْرَانِ[١]، وفي قَوْل: ثلاثةٌ[٢].

وَمَنْ انْقطَعَ دمُهَا لعلَّةٍ ـ كَرَضَاع وَمَرَض ـ تَصْبرُ حتَّى تَحيضَ أوْ تَيْأسَ فَبالأشْهُرِ[٣]، أو لا لعلَّة فَكَذَا في الجَديدِ[٤]، وَفي الْقَديم: تَتَرَبَّصُ تسْعَةَ أشْهُرٍ[٥]، وَفي قول: أرْبَعَ سِنينَ[٦]، ثُمَّ تَعْتَدُّ بالأشْهُرِ[٧]. فَعَلَى الجديد: لَوْ حَاضَتْ بَعْدَ اليأس في الأشهُرِ وَجَبَت الأقْرَاءُ[٨]، أوْ بَعْدَهَا فَأقْوَالٌ:......................

---

(١) بدلاً عن القرأين من ذات الأقراء.

(٢) لعموم قوله تعالى: ﴿فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ﴾ [الطلاق: ٤]. ولأن الماء لا يظهر أثره في الرحم إلا بعد هذه المدة، وما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحرية.

(٣) أي فإذا حاضت اعتدت بالأقراء، وإن لم تحض تنتظر حتى تبلغ سن اليأس فتعتد بالأشهر. لما روى البيهقي عن عثمان رضي الله عنه: أنه حكم بذلك في المرضع. ولا منكر عليه، فصار كالإجماع من الصحابة رضي الله عنهم.
[السنن الكبرى للبيهقي: العدد، باب: عدة من تباعد حيضها: ٧/ ٤١٩].

(٤) لأن الله تعالى لم يجعل الاعتداد بالأشهر إلا للتي لم تحض والآيسة، وهذه ليست واحدة منهما، لأنها ترجو عود الدم، فتعتد بالأقراء، أو تيأس فتعتد بالأشهر.

(٥) غالب مدة الحمل لتعرف فراغ رحمها، لأن الغالب أن الحمل لا يمكث في البطن أكثر من ذلك.
قال البيهقي: وقد عاب الشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ في القديم على من خالفه، وقال: كان يقضي به أمير المؤمنين عمر ـ رضي الله عنه ـ بين المهاجرين والأنصار ـ رضي الله تعالى عنهم ـ ولم ينكر عليه، فكيف تجوز مخالفته.
[انظر السنن الكبرى للبيهقي: العدد، باب: عدة من تباعد حيضها: ٧/ ٤٢٠].

(٦) وهو قول من القديم، لتعلم براءة الرحم بيقين. وفي قول مخرج على القديم: أنها تتربص ستة أشهر أقل مدة الحمل.
وحاصل المذهب القديم: أنها تتربص مدة الحمل، لكن غالبه أو أكثره أو أقله.

(٧) إذا لم يظهر حمل، على كل من أقوال القديم.

(٨) لما سبق من أن الأشهر بدل الأقراء، وقد قدرت على الأصل قبل الفراغ من البدل، =

... أظْهَرُهَا إنْ نُكِحَتْ فَلاَ شيءَ[1]، وَإلَّا فَالأقْرَاءُ[2].

وَالمُعْتَبَر يأسُ عَشيرَتِهَا[3]، وفي قَوْل: كُلِّ النِّسَاء.

قُلْتُ: ذَا الْقَوْلُ أظهرُ[4]، واللهُ أعْلَمُ.

فَصْلٌ [في عدة الحامل]

عِدَّةُ الحَامِلِ بوضعِهِ[5]، بشَرْطِ نسْبَتِهِ إلى ذي الْعِدَّةِ وَلَو احْتِمالاً كَمَنْفيٍّ بلعَانٍ[6]، وانْفصَالِ كُلِّهِ حتَّى ثَاني تَوْأَمَيْن[7]، وَمَتَى تَخَلَّلَ دُونَ ستَّةِ أشْهُرٍ فَتوأمَانِ. وَتَنْقَضي بميِّت[8]، لا عَلَقَةٍ، وَبمُضْغَةٍ فيهَا صُورةُ آدميٍّ خَفيَّةٌ أخْبَرَ بهَا الْقَوابلُ[9]، فَإن لَمْ يَكُنْ صُورَةٌ وَقُلْنَ: هي أصْلُ آدَميّ، انْقَضَتْ عَلَى المذْهَب[10].

ولا يحسب ما مضى قرءاً على الأظهر، كما سبق صحيفة (١٤٢٢).

(١) يجب عليها، وصح النكاح لتعلق حق الزوج بها، وللشروع بالمقصود من العدة وهو حل النكاح.

(٢) أي وإذا لم تنكح من غير الزوج وجب عليها أن تعتد بالأقراء، لأنه بان أنها ليست آيسة، ولم يتعلق بها حق زوج آخر.

(٣) أي أقاربها من الأبوين، لتقاربهن طبعاً وخَلْقاً، ويعتبر الأقرب فالأقرب إليها.

(٤) للاحتياط، وطلباً لليقين، والمراد بكل النساء من بلغنا خبرهن، لا كل نساء العالم.

(٥) أي بوضع الحمل، لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]. (**أولات الأحمال**: الحاملات. **أجلهن**: مدة عدتهن).

(٦) لأنه لا ينافي إمكان كونه منه، ولهذا لو استلحقه لحقه، كما سبق في كتابه.

(٧) تثنية توأم، وهو كل واحد من ولدين مجتمعين في حمل واحد، فلا تنتهي العدة إلا بوضع الولد الثاني، كما سبق في كتاب الرجعة.

(٨) أي بوضع ولد ميت.

(٩) فتنقضي العدة بوضعه.

(١٠) لحصول براءة الرحم.

وَلَوْ ظَهَرَ في عدَّة أقْراءٍ أوْ أشْهُرٍ حَمْلٌ للزَّوْج اعتَدَّتْ بوَضْعِهِ، وَلَوْ ارْتَابَتْ فيهَا لَمْ تَنْكِحْ حتَّى تَزُولَ الرِّيبَةُ[1]، أوْ بَعْدَهَا وَبَعْدَ نكَاح اسْتَمَرَّ[2] إلا أنْ تَلدَ لدُون ستَّةِ أشْهُرٍ منْ عَقْدِهِ[3]، أو بَعْدَهَا قَبْلَ نكَاحٍ فَلْتَصْبِرْ لتَزُولَ الرِّيْبَةُ[4]، فإنْ نكَحَتْ فالمَذْهَبُ عَدَمُ إبْطَالِهِ في الحَالِ[5]، فَإن عُلِمَ مُقْتَضيهِ أبطَلْنَاهُ[6].

وَلَوْ أبانَهَا فَوَلَدَتْ لأرْبَع سنِينَ لحقَهُ[7]، أوْ لأكْثَرَ فَلا[8]. وَلَوْ طَلَّقَ رَجْعياً حُسِبَت المدةُ منَ الطَّلاقِ[9]، وَفي قَوْل: منَ انْصرَامِ الْعدَّةِ[10]. وَلَوْ نكَحَتْ بَعْدَ الْعدَّة فَوَلَدت لدُونِ ستَّة أشْهُر فكأنَّها لم تَنْكِحْ[11]، ....

---

(١) أي إذا شكت في وجود حمل لم تتزوج حتى يزول الشك.

(٢) أي نكاحها لحكمنا بانقضاء عدتها ظاهراً وتعلق حق الزوج الثاني بها.

(٣) فيحكم ببطلان زواجه، لتحقق كونها حاملاً يوم العقد، فلم تنته عدتها، والعقد في العدة باطل.

(٤) كما سبق حاشية (١) للاحتياط، قال عليه الصلاة والسلام: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك».

[الترمذي: صفة القيامة والرقائق والورع، باب: في الورع والتوكل وفضائل أخرى، رقم: ٢٥٢٠. النسائي: الأشربة، باب: الحث على ترك الشبهات، رقم: ٥٧١١. مسند أحمد: ٣/ ١٥٣].

(دع...: اترك الأمر الذي يجعلك في شك وتردد، وجاوزه إلى ما ليس فيه ذلك).

(٥) لأنا حكمنا بانقضاء العدة ظاهراً، فلا تبطل العقد الذي حصل بيقين بالشك.

(٦) حكمنا ببطلانه لتبين فساده، كما سبق حاشية (٣) مع الأصل.

(٧) الولد، وإن أقرت بانقضاء العدة، بناء على أن مدة أكثر الحمل أربع سنين.

(٨) أي إذا ولدت بعد الإبانة لأكثر من أربع سنين لم يلحقه الولد، لعدم إمكان أن يكون منه.

(٩) كالبائن.

(١٠) أي تحسب المدة بالنسبة للرجعية من وقت انتهاء العدة، لأن الرجعية كالزوجة في كثير من الأحكام.

(١١) أي حكم ببطلان النكاح، وألحق الولد بالأول إن أمكن إلحاقه به، كما سبق.

... وإنْ كانَ لستَّةٍ فَالوَلدُ للثَّاني[1]، وَلَوْ نكَحَتْ في العدَّة فَاسداً فَولَدت للإمْكان منَ الأوَّل لحقَهُ وانْقَضَتْ بوَضْعِهِ، ثُمَ تَعْتَدُّ للثَّاني[2]، أو للإمكانِ من الثَّاني لَحِقَهُ[3]، أو منْهُمَا[4] عُرِضَ على قَائفٍ[5]، فَإن ألْحقَهُ بأحَدِهِمَا فكالإمْكَان مِنْهُ فَقَطْ.

فَصْلٌ [في تداخل عدتي المرأة]

لزمَهَا عدَّتَا شَخْص منْ جنْسٍ: بأنْ طَلَّقَ ثمَّ وطئَ في عدَّة أقْرَاءٍ أوْ أشْهُرٍ ـ جَاهلاً أوْ عَالماً ـ في رَجْعيَّة: تَدَاخَلَتَا، فَتبْتَدئُ عدَّةً منَ الْوَطْء، وَيَدْخُلُ فيها بَقيَّةُ عدَّة الطَّلاق[6].

فَإنْ كَانَتْ إحْدَاهُمَا حَمْلاً وَالأخرى أقْرَاءً[7] تَدَاخَلَتَا في الأصَحِّ، فَتنْقَضيَان بوَضْعِهِ[8]،...

---

(١) فيلحقه، لأنه هو صاحب الفراش، ولصحة نكاحه.

(٢) لأن وطأه وطء شبهة، بأن كان ظن انتهاء العدة، أو أن النكاح فيها صحيح، لقرب عهده بالإسلام، أو نشأته بعيداً عن العلماء.

(٣) أي لحق الثاني، وذلك لإمكان أن يكون منه، لأنها وضعته لأكثر من ستة أشهر من وطئه، وعدم إمكانه من الأول لأنها وضعته لأكثر من أربع سنين من إمكان العلوق قبل الفراق.

(٤) بأن ولدته لأكثر من ستة أشهر من وطء الثاني، ولأقل من أربع سنين من فراق الأول.

(٥) وهو مسلم عدل مجرب في معرفة الصفات الوراثية.

(٦) لأن مقصود عدة الطلاق والوطء واحد، وهو التأكد من براءة الرحم، فلا معنى لتعدد العدة، وتكون بقية عدة الطلاق واقعة عنه وعن الجزء الأول من عدة الوطء، وليس له مراجعة زوجته في تلك البقية من عدة الطلاق الرجعي.

(٧) كما لو طلقها وهي حامل ثم وطئها قبل وضع الحمل، أو طلقها وهي غير حامل، ثم وطئها في العدة فحملت منه.

(٨) لأن الاعتداد بالأقراء مظنة الدلالة على براءة الرحم، وقد تحققت براءة الرحم بالوضع، فلا معنى للاعتداد بها.

... وَيُراجِعُ قَبْلَهُ[1]، وقيلَ: إنْ كَانَ الحمْلُ منَ الوَطْءِ فَلاَ[2].

أَوْ لشَخْصَين[3]: بأَنْ كَانَتْ في عِدَّة زَوْج أَوْ شُبْهَة[4]، فَوُطِئَتْ بشُبْهَة أَوْ نكَاح فَاسِدٍ، أو كَانَتْ زَوْجَةً مُعْتَدَّةً عَنْ شُبْهَة فَطُلِّقَتْ، فَلا تَدَاخُلَ[5]. فَإِنْ كَانَ حَمْلٌ قَدَّمَتْ عِدَّتَهُ[6]، وَإِلَّا[7] فإِنْ سَبَقَ الطَّلاقُ أَتَمَّتْ عدَّتَهُ[8] ثُمَّ اسْتَأنفت الأخْرَى، وَلَهُ الرَّجْعَةُ في عدَّتِهِ[9]، فَإِذَا رَاجَعَ انْقَضَت وَشَرَعَتْ في عدَّة الشُّبْهَة، ولا يَسْتَمْتعُ بهَا حَتَّى تَقْضِيَها[10].

---

(١) أي للزوج أن يراجع زوجته قبل الوضع، ولو كان الحمل من الوطء في العدة.

(٢) أي فلا يراجع قبله، لأن عدة الطلاق قد سقطت بالوطء.

(٣) أي إذا لزمها عدتان لشخصين.

(٤) أي كانت في عدة من وطء شبهة.

(٥) لتعدد المستحق.

(٦) سواء أتقدم سببه أم تأخر، لأن عدة الحمل لا تقبل التأخير.

فإن كان الحمل من المطلق، ثم وطئت بشبهة، انقضت عدة الحمل بالوضع، ثم تعتد للشبهة بالأقراء بعد طهرها من النفاس، وللزوج مراجعتها قبل وضع الحمل، وليس له مراجعتها بعده، لخروجها عن عدته.

وإن كان الحمل من وطء الشبهة انتهت عدته بالوضع، ثم تتم بقية عدة الطلاق من تاريخ الوضع، ولزوجها مراجعتها في تلك البقية بعد الوضع ولو في مدة النفاس، لأنها من جملة العدة، كالحيض الذي يقع فيه الطلاق.

والأصح أن له مراجعتها قبل وضع الحمل، لأنها ـ وإن لم تكن في عدة الطلاق الرجعي ـ فهي رجعية حكماً، ولهذا يثبت التوارث بينهما ـ لو مات أحدهما ـ في تلك المدة.

(٧) أي وإن لم يكن حمل.

(٨) أي عدة الطلاق، لتقدمها وقوتها.

(٩) إن كان الطلاق رجعياً، وتجديد النكاح إن كان الطلاق بائناً، لأنها في عدة طلاقه.

(١٠) لأنها معتدة من غيره.

وَإن سَبقَت الشُّبْهَةُ قُدِّمَتْ عدَّةُ الطَّلَاق[١]، وَقيلَ: الشُّبْهَة[٢].

فَصْلٌ [في معاشرة المطلق المعتدة]

عَاشَرَهَا كَزَوْج بِلاَ وَطءٍ في عدَّةِ أقْرَاءٍ أوْ أشهُرٍ[٣] فَأوْجُهٌ: أصَحُّهَا: إنْ كَانَتْ بائناً انْقَضَتْ[٤]، وإلَّا فَلا[٥]، وَلا رَجْعةَ بعدَ الأقْراءِ والأشْهُرِ.

قُلْتُ: ويلْحَقُهَا الطَّلَاقُ إلى انْقِضَاءِ الْعدَّةِ، وَلوْ عَاشَرَهَا أجْنَبيٌّ انْقَضَتْ، واللهُ أعلَمُ.

وَلو نَكَحَ مُعْتَدَّةً بظَنِّ الصِّحَّة وَوَطِيءَ انْقَطَعَت منْ حين وَطِئ، وَفي قَوْل أو وَجْه: منَ الْعَقْدِ، وَلَوْ رَاجَعَ حَائلاً ثُمَّ طَلَّقَ اسْتَأنَفَتْ، وَفي القَديم تَبْني إنْ لمْ يَطَأ، أو حَاملاً فبالوَضْع، فلو وَضَعَت ثم طلَّق اسْتَأنفتْ، وقيلَ: إن لم يَطَأ بَعْدَ الوَضْع فَلا عدَّةَ، وَلَو خَالعَ مَوْطوءةً ثم نَكَحَها، ثُمَّ وَطِئَ ثُمَّ طَلَّقَ، اسْتَأنَفتْ وَدَخَلَ فيها البَقيَّةُ.

فصلٌ [في عدة الوفاة وما يجب من الإحداد]

عِدَّةُ حُرَّةٍ حَائلٍ لوفاةٍ ـ وإنْ لم تُوْطَأ ـ أرْبعةُ أشْهُرٍ وعَشَرَةُ أيامٍ بلياليها[٦]، وأمَةٍ

---

(١) وذلك فيما لو وطئت بشبهة قبل الطلاق، ثم طلقت، قدمت عدة الطلاق، لقوتها كما سبق.

(٢) أي تقدم عدة الشبهة لتقدمها.

(٣) وفعله هذا محرم ويأثم به.

(٤) عدتها بهذه المعاشرة.

(٥) وإن كانت رجعية فلا تنقضي عدتها بذلك، ولا يحسب زمن المخالطة من العدة.

(٦) سواء كانت ممن تحيض أو لا، وسواء كانت الوفاة قبل الدخول أم بعده، وذلك لعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾ [البقرة: ٢٣٤].
(**يتربصن**: ينتظرن. **بلغن أجلهن**: انقضت مدتهن المذكورة. **جناح**: لا حرج ولا إثم. **فيما فعلن**: من التزين أو التعريض للخطاب أو الزواج. **بالمعروف**: بالوجه الذي لا ينكره الشرع).

نصْفُهَا[1]، وإنْ مَاتَ عَنْ رَجْعيةٍ انْتَقَلت إلى وَفَاةٍ[2]، أو بَائنٍ فَلا[3]، وَحَاملٍ بوَضْعِهِ[4]،..

(١) لأن أحكامها على النصف من الحرة كما تكرر.

(٢) أي إن مات وزوجته معتدة من طلاق رجعي سقطت بقية عدة الطلاق، وانتقلت إلى عدة وفاة، لما تكرر معنا من أن الرجعية يثبت لها كثير من أحكام الزوجة، ولذلك ترثه، ويلزمها الإحداد كما سيأتي.

(٣) أي إذا مات وزوجته في عدة من طلاق بائن فلا تنتقل إلى عدة وفاة، بل تستمر في عدتها ولا يلزمها الحداد، لأنها ليست بزوجة ولا في حكم الزوجة. وإن كان لها النفقة إن كانت حاملاً حتى تضع حملها ، عملاً بقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]. والمتوفى عنها زوجها لا تستحق نفقة ولو كانت حاملاً كما سيأتي في النفقات، وتستحقها هنا لأنها وجبت بسبب قبل الموت وهو الطلاق، فاستصحب وجوبها في الدوام، لأن البقاء أقوى من الابتداء.

(٤) قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤].

(**أولات الأحمال**: الحاملات. **أجلهن**: مدة عدتهن).

لأن الآية عامة في المطلقات والمتوفى عنهن أزواجهن.

وقد دل على ذلك: ما رواه البخاري عن المسور بن مخرمة رضي الله عنهما: أن سبيعة الأسلمية ـ رضي الله عنها ـ نَفِسَت بعد وفاة زوجها بليالٍ، فجاءت النبي ﷺ فاستأذنته أن تنكح، فأذن لها، فنكحت. (نفست: ولدت).

وروى البخاري ومسلم مثله عن أم سلمة رضي الله عنها.

[البخاري: الطلاق، باب: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ رقم: ٥٠١٢، ٥٠١٤. مسلم: الطلاق، باب: انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وغيرها بوضع الحمل، رقم: ١٤٨٥].

وأقل مدة الحمل ستة أشهر، وأكثرها أربع سنين.

دل على أقل مدة الحمل قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥]. مع قوله تعالى: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِي عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤]. فإذا كان الحمل والفصال ـ وهو مدة =

.... بشَرْطِهِ السَّابِقِ[١]، فَلَوْ ماتَ صبيٌّ عَنْ حَاملٍ فبالأشْهُرِ[٢]، وَكَذَا مَمْسُوحٌ[٣] إذْ لا يَلْحَقُهُ على المذْهَبِ، ويلحَقُ مَجْبُوباً بقِيَ أنثياهُ فتَعْتَدُّ به[٤]، وَكَذَا مَسْلُولٌ بَقِي ذَكَرُهُ به على المذْهَب[٥].

ولَوْ طَلَّق إحْدَى امْرَأتيْه وَمَات قَبْلَ بَيَانٍ أو تَعْيينٍ: فإنْ كَانَ لم يَطَأ اعْتَدَّتَا لوَفَاةٍ[٦]، وَكَذَا إنْ وَطِئَ وَهُمَا ذَوَاتَا أشهُرٍ أوْ أقْرَاءٍ وَالطَّلاقُ رَجْعيٌّ، فإنْ كانَ بَائناً اعْتَدَّتْ كُلُّ وَاحدَة بالأكْثَر مِنْ عدَّة وَفَاة وَثَلاثَةٍ من أقرَائها[٧]، وعدَّةُ الوَفَاة من المَوْت، والأقراءُ من الطَّلاق[٨].

الرضاع ـ ثلاثين شهراً، وكانت مدة الرضاع سنتين، كانت مدة الحمل ستة أشهر.

وأما أكثر مدته فقد دل عليها الاستقراء، أي الوقوع، ويعرف ذلك بتتبع الحوادث.

قال الشافعي رحمه الله تعالى في [كتابه: الأم]: بقي محمد بن عجلان في بطن أمه أربع سنين.

وقال أحمد رحمه الله تعالى: نساء بني عجلان يحملن أربع سنين.

[الأم: العدد: ٥/ ١٩٤، ٢٠٣، ٢٠٤. المغني لابن قدامة: ٨/ ١٢١ ـ ١٢٢].

(١) صحيفة (١٤٢٥) وما بعدها، وهو انفصال الحمل كله حتى ثاني التوأمين وإمكان نسبته إلى الميت.

(٢) أي تعتد زوجته أربعة أشهر وعشرة أيام عدة غير الحامل لوفاة زوجها، لأن الحمل منفي عن الصغير يقيناً لأنه لا يُنْزِلُ، فلا يكون منه حمل.

(٣) أي مقطوعٌ ذكرُه وخُصْيتاه بالكلية.

(٤) أي بوضع الحمل، لاحتمال الحمل منه، لبقاء أوعية المني وما فيها من القوة المفرزة له.

(٥) لأن آلة الجماع باقية.

(٦) لأن كل واحدة منهما يحتمل أن تكون مفارقة بالطلاق، ويحتمل أن تكون مفارقة بالوفاة.

(٧) لأن كلاً منهما وجب عليها عدة واشتبهت عليها بعدة أخرى، فوجب أن تأتي بذلك لتخرج عما عليها بيقين.

(٨) فلو مضى قرء أو قَرآن من الطلاق، ثم مات الزوج، فعليها الأقصى: من عدة الوفاة ـ من =

ومن غابَ وَانْقطَعَ خَبَرُهُ ليسَ لزَوْجَته نكَاحٌ حَتَّى يُتيقَّنَ مَوْتُهُ[1] أوْ طَلاقُهُ[2]، وَفي الْقَديم: تَربَّصُ أرْبَعَ سنينَ ثُمَّ تَعْتَدُّ لوفَاةٍ وَتَنْكِحُ[3]، فَلَوْ حَكَمَ بالقَديم قَاضٍ نُقِضَ على الجَديد في الأصَحِّ[4]، وَلَو نَكَحَتْ بَعْدَ التَّربُّص والعدَّة فَبَانَ ميتاً[5] صحَّ على الجديد في الأصحِّ[6].

[الإحداد]: وَيجبُ الإحدادُ عَلى مُعْتَدةِ وَفاةٍ[7]،.........................

تاريخ الوفاة ـ ومما بقي عليها من الأقراء.

(١) بما سبق بيانه في كتاب الفرائض، صحيفة (١١٣٣).

(٢) لما رواه الشافعي رحمه الله تعالى في [الأم: ١/ ٢٢١ ـ ٢٢٣] عن علي رضي الله عنه أنه قال في امرأة المفقود: (هي امرأة ابتليت، فلتصبر حتى يأتيها موت أو طلاق).

(٣) لما جاء عن سعيد بن المسيب: أن عمر رضي الله عنه قال: أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو، فإنها تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً، ثم تحل.

[الموطأ: الطلاق، باب: عدة التي تفقد زوجها: ٢/ ٥٧٥].

قال البيهقي: ويروى مثله عن عثمان وابن عباس رضي الله عنهم. ولأن للمرأة الخروج من النكاح بسبب العنة لفوات الاستمتاع، وهو حاصل في حال الفقد.

(٤) لمخالفته القياس الجلي، فإنه لا يحكم بوفاته في قسمة ميراثه قطعاً، ولا فارق بينه وبين فرقة النكاح. ومقابل الأصح: لا ينقض حكمه لشبهة الخلاف.

أقول: والقديم هو مذهب مالك وأحمد رحمهما الله تعالى.

[انظر الموطأ: ٢/ ٥٧٥. المغني لابن قدامة: ٨/ ١٣٠].

(٥) وقت الحكم بالفرقة.

(٦) اعتباراً بما في نفس الأمر والواقع.

(٧) الإحداد ـ في **اللغة** ـ المنع، وهو في **الشرع**: أن تترك المرأة الزينة: فلا تلبس الحلي، ولا تختضب، ولا تكتحل، ولا تستعمل طيباً في بدنها أو ثوبها، ولا تلبس من الثياب ما يعد زينة في عرف النساء، كما سيأتي بيانه في كلام المصنف، رحمه الله تعالى.

والأصل في هذا أحاديث، منها:

عن زينب بنت أبي سلمة رضي الله عنهما قالت: دخلت على أم حبيبة زوج النبي ﷺ =

... لا رَجْعيَّةٍ(١)، وَيُسْتحبُّ لبائنٍ(٢)، وفي قول: يجبُ(٣).

وَهُوَ تَرْكُ لُبْس مَصْبُوغٍ لزينَةٍ وإنْ خَشُنَ، وقيل: يَحِلُّ ما صُبِغَ غَزْلُهُ ثم نُسِجَ، ويُبَاحُ غيرُ مَصْبُوغ من قُطْنٍ وَصُوف وَكَتَّان، وَكذا إبْرَيْسَمٌ(٤) في الأصحِّ، وَمصْبُوغٌ لا يُقْصَدُ لزينة.

ويحرمُ حُلِيُّ ذَهَب وفضَّة، وَكَذَا لُؤْلُؤٌ في الأصحِّ(٥)، وطيبٌ في بَدَنٍ وَثَوْب وَطَعام

حين توفي أبوها أبو سفيان بن حرب، فدعت أم حبيبة بطيب فيه صفرة، خلوق أو غيره، فدهنت منه جارية ثم مست بعارضيها، ثم قالت: والله ما لي بالطيب من حاجة، غير أني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً».

وعنها قالت: فدخلت على زينب بنت جحش حين توفي أخوها، فدعت بطيب فمست منه، ثم قالت: أما والله ما لي بالطيب من حاجة، غير أني سمعت رسول الله ﷺ يقول على المنبر: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً».

[البخاري: الطلاق، باب: تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً، رقم: ٥٠٢٤. مسلم: الطلاق، باب: وجوب الإحداد في عدة الوفاة وتحريمه في غير ذلك إلا ثلاثة أيام، رقم: ١٤٨٦، ١٤٨٨].

(**خلوق**: نوع من الطيب. **عارضيها**: مثنى عارض وهو جانب الوجه).

(١) فلا يجب عليها الإحداد قطعاً، لبقاء أكثر أحكام الزواج فيها كما تكرر.

(٢) بخلع أو غيره، لئلا تدعو زينتها إلى خطبتها ونكاحها في العدة.

(٣) عليها الإحداد كالمتوفى عنها زوجها، بجامع أن كلاً منهما تعتد عن نكاح. وأجيب: بأن المفارقة البائن مجفوة بفراقها، فلا يليق بها إيجاب الإحداد عليها.

(٤) حرير لم يصبغ.

(٥) لأن الزينة فيه ظاهرة، قال الله تعالى: ﴿يُحَلَّوْنَ فِيهَا مِنْ أَسَاوِرَ مِن ذَهَبٍ وَلُؤْلُؤًا﴾ [الحج: ٢٣].

وَكُحْل، وَاكْتحالٌ بإثْمِدٍ[1] إلَّا لِحَاجَة كَرَمد، وإسْفيذَاجٌ[2]، وَدُمَامٌ[3]، وَخضابُ حِنَّاءٍ، وَنحوِه[4].

---

(١) وإن لم يكن فيه طيب، وهو حجر يتخذ منه الكحل الأسود.

(٢) مادة تتخذ من الرصاص يطلى به الوجه ليبيضه.

(٣) (د) [قولها: (الدمام) هو بكسر الدال وضمها، هو الحمرة، وأصله كل ما طلي به].

(٤) **الخضاب**: الصبغ، والدمام ما يحمر به الخد. ونحو ذلك كالزعفران والورس، أي الصبغ به.

والأصل فيما سبق أحاديث، منها ما يلي:

روى البخاري ومسلم عن أم عطية رضي الله عنها قالت: كنا ننهى أن نحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً، ولا نكتحل، ولا نتطيب، ولا نلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوبَ عَصْبٍ. وقد رُخِّصَ لنا عند الطهر، إذا اغتسلت إحدانا من محيضها، في نُبْذَةٍ من كُسْتِ أظفار، وكنا ننهى عن اتباع الجنائز.

[البخاري: الحيض، باب: الطيب للمرأة عند غسلها من المحيض، رقم: ٣٠٧. مسلم: الطلاق، باب: وجوب الإحداد في عدة الوفاة..، رقم: ١٤٩١].

(**ثوباً مصبوغاً**: مما يعد لبسه زينة في العادة. **ثوب عصب**: نوع من الثياب، تشد خيوطها وتصبغ قبل نسجها، وأكثر الثياب في هذه الأيام من هذا النوع. **نبذة**: قطعة صغيرة. **كست أظفار**: نوع من الطيب).

وعن أم سلمة رضي الله عنها، زوج النبي ﷺ، عن النبي ﷺ أنه قال: «المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا المُمَشَّقة ولا الحلي، ولا تختضب، ولا تكتحل».

وعن أم حكيم بنت أُسيد، عن أُمها: أن زوجها توفي وكانت تشتكي عينيها فتكتحل بالجلاء، فأرسلت مولاة لها إلى أم سلمة رضي الله عنها فسألتها عن كحل الجلاء، فقالت: لا تكتحلي به إلا من أمر لابد منه يشتد عليك، فتكتحلين بالليل وتمسحينه بالنهار. ثم قالت عند ذلك أم سلمة: دخل علي رسول الله ﷺ حين توفي أبو سلمة، وقد جعلت على عيني صبراً، فقال: «يا أم سلمة». فقلت: إنما هو صبر يا رسول الله، ليس فيه طيب. قال: «إنه يَشُبُّ الوجه، فلا تجعليه إلا بالليل وتنزعينه بالنهار، ولا تمتشطي =

وَيحلُّ تجميلُ فرَاش وأثَاث[1]، وتنظيفٌ بغَسْل نحو رَأسٍ وَقَلْمٍ وإزالَةِ وَسَخ[2].
قُلْتُ: ويحلُّ امْتشَاطٌ وَحَمامٌ إن لمْ يَكُنْ خُرُوجٌ مُحَرَّمٌ، وَلَوْ تَركَتِ الإحْدَادَ عَصَتْ وَانْقَضت العدَّةُ، كَمَا لوْ فَارَقَت المسْكَنَ. ولَو بلغتها الوفَاةُ بَعْدَ المدَّة كَانَتْ مُنْقَضيةً. وَلَهَا إحْدَادٌ على غَير زوْج ثَلاثَةَ أيَّامٍ، وَتَحْرُمُ الزِّيَادةُ[3]، واللهُ أعْلَمُ.

فصلٌ [في سكنى المعتدة وملازمتِها مسكنَ فِراقها]

تَجِبُ سُكْنَى لمُعْتَدَّةِ طَلاقٍ وَلَوْ بائنٍ[4]، إلَّا ناشزةً[5]، ولمُعْتَدَّةِ وَفَاةٍ في الأظْهَر[6]،

بالطيب ولا بالحناء، فإنه خضاب». قالت: قلت: بأي شيء أمتشط يا رسول الله؟ قال: «السِّدْر، تُغلِّفين به رأسك».

[أبو داود: الطلاق، باب: فيما تجتنبه المعتدة في عدتها، رقم: ٢٣٠٤، ٢٣٠٥. النسائي: الطلاق، باب: ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة، وباب: الرخصة للحادة أن تمتشط بالسدر، رقم: ٣٥٣٥، ٣٥٣٧. مسند أحمد: ٦/ ٣٠٢].

(**الممشقة**: المصبوغة بالمِشق وهو الطين الأحمر. **بالجلاء**: هو الإثمد سمي جِلاءً لأنه يجلو البصر. **يشب**..: يزيد في نصرته. **خضاب**: صبغ. **السدر**: ورق نوع من الشجر يتنظف به. **تغلفين**: تلطخين به وتكثرين منه على شعرك حتى يصبح غلافاً له فيغطيه)

(١) وهو متاع البيت، لأن الإحداد في البدن، لا في الفراش ونحوه.

(٢) القلم: للأظفار، وكذلك الاستحداد وهو نتف شعر العانة، ونتف شعر الإبط. لأن ذلك ليس من الزينة الداعية إلى الوطء.

(٣) انظر الحاشية (٤) من الصحيفة قبلها.

(٤) أي ولو من طلاق بائن، وتستمر سكناها إلى انقضاء عدتها، والأصل في هذا: قوله تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا۟ عَلَيْهِنَّ ﴾ [الطلاق: ٦].

(٥) وهي الخارجة عن طاعة زوجها، سواء أكان نشوزها قبل طلاقها أم بعده.

(٦) دل على ذلك حديث الفريعة بنت مالك بن سنان رضي الله عنها، وهي أخت أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ تسأله أن ترجع إلى أهلها في بني خُدْرَة، فإن زوجها خرج في طلب أعبد له أَبَقُوا، حتى إذا كانوا بطرف القَدُومِ لحقهم =

وَفَسْخ عَلَى المَذْهَب[1]، وَتُسَكَّن في مسْكن كَانَتْ فيه عنْدَ الفُرْقَة[2]، وليس للزَّوج وَغيره إخْرَاجُهَا وَلا لها خُرُوجٌ[3].

قُلْتُ: ولها الخُرُوجُ في عدَّة وفَاةٍ ـ وكَذَا بائنٍ ـ في النَّهَار لشرَاء طَعَامٍ وَغَزْل

فقتلوه، فسألت رسول الله ﷺ: أن أرجع إلى أهلي، فإني لم يتركني في مسكن يملكه ولا نفقة. قالت: فقال رسول الله ﷺ: «نعم». قالت: فخرجت حتى إذا كنت في الحجرة، أو في المسجد، دعاني، أو: أمر بي فدعيت له، فقال: «كيف قلت». فرددت عليه القصة التي ذكرت من شأن زوجي، قالت: فقال: «امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله». قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً، قالت: فلما كان عثمان بن عفان رضي الله عنه: أرسل إلي فسألني عن ذلك، فأخبرته، فاتبعه وقضى به.

[أبو داود: الطلاق، باب: في المتوفى عنها تنتقل، رقم: ٢٣٠٠. الترمذي: الطلاق واللعان، باب: ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها، رقم: ١٢٠٤. النسائي: الطلاق، باب: مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تحل، رقم: ٣٥٢٨ ـ ٣٥٣٠ ـ ابن ماجه: الطلاق، باب: أين تعتد المتوفى عنها زوجها، رقم: ٢٠٣١].

(**أبقوا**: هربوا. **القدوم**: اسم موضع. **يبلغ**..: تنتهي المدة التي كتب الله تعالى على المتوفى عنها زوجها أن تمكثها في بيته ودون زواج).

(١) لأنها معتدة عن نكاح صحيح بفرقة في الحياة، فأشبهت المطلقة، وذلك تحصيناً للماء وحفظاً للنسب.

(٢) أي تجب العدة في المسكن الذي توفي عنها زوجها وهي فيه،أو طلقت وهي فيه، لما سبق من آية وحديث في حاشية (٤، ٦) من الصحيفة قبلها.

(٣) ولو رضيت هي أو رضي الزوج لأن في العدة حقاً لله سبحانه، قال الله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ۚ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ﴾ [الطلاق: ١]. وما كان حقاً لله تعالى لا يسقط بالتراضي.

(**بفاحشة مبينة**: مخالفة للشرع واضحة، من بذاءة لسان وسوء خلق. **حدود الله**: أحكام شرعه التي منها ما ذكر من العدة وأحكامها. **ومن يتعد**...: يجاوزها بمخالفتها. **ظلم**: أضرَّ بها).

ونَحْوِه[1]، وَكَذَا ليلاً إلى دَارِ جَارَةٍ لغزْلٍ وَحَديثٍ وَنَحوِهِما بشَرْط أنْ تَرْجعَ وَتَبيتَ في بَيْتِها[2].

وَتَنْتَقِلُ منَ المَسْكن لخَوْفٍ مِنْ هدمٍ أو غَرَقٍ أو على نَفْسِهَا، أو تَأذَتْ بالجيرانِ ـ أو هُمْ بهَا ـ أذىً شَديداً[3]، واللهُ أعْلَمُ.

---

(۱) من قضاء حاجتها وأداء ما عليها من الحقوق. **دل على ذلك**: ما رواه مسلم وغيره عن جابر رضي الله عنه قال: طُلقَتْ خالتي، فأرادت أن تَجُدَّ نخلها، فزجرها رجل أن تخرج، فأتت النبي ﷺ، فقال: «بلى، فجدي نخلك، فإنك عسى أن تَصَدَّقي، أو تفعلي معروفاً».
[مسلم: الطلاق، باب: جواز خروج المعتدة والمتوفى عنها زوجها في النهار لحاجتها، رقم: ١٤٨٣. أبو داود: الطلاق، باب: في المبتوتة تخرج بالنهار، رقم: ٢٢٩٧. النسائي: الطلاق، باب: خروج المتوفى عنها بالنهار، رقم: ٣٥٥٠. ابن ماجه: الطلاق، باب: هل تخرج المرأة في عدتها، رقم: ٢٠٣٤].
(**تجد نخلها**: تقطع ثمره. **فزجرها**: نهاها).
وقيس على المطلقة البائن المتوفى عنها زوجها، بجامع أن كلاً منهما لا تجب لها النفقة. وأما المعتدة من طلاق رجعي فلا تخرج إلا بإذن الزوج، لأنها تحت سلطانه وحكمه، ومثلها البائن الحامل، لأن عليه القيام بنفقة كل منهما وكفايتها كما سبق.

(٢) روى البيهقي: أن رجالاً استشهدوا في أحد، فقالت نساؤهم: يا رسول الله، إنا نستوحش في بيوتنا، فنبيت عند إحدانا؟ فقال لهن رسول الله ﷺ: «تتحدثن عند إحداكن ما بدا لكن، فإذا أردتن النوم فلتؤب كل واحدة منكن إلى بيتها».
[السنن الكبرى للبيهقي: العدد، باب: كيفية سكنى المطلقة والمتوفى عنها: ٧/ ٤٣٦].

(٣) قال تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [الطلاق: ١] وفسرت الفاحشة بمثل ما ذكر من تأذيها أو تأذي غيرها بها.
وعن فاطمة بنت قيس رضي الله عنها قالت: قلت: يا رسول الله، زوجي طلقني ثلاثاً، وأخاف أن يُقْتَحَمَ علي. قال: فأمرها فتحولت.
[مسلم: الطلاق، باب: المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، رقم: ١٤٨٢].
وعن عائشة رضي الله عنها قالت: إن فاطمة كانت في مكان وحش، فخيف على ناحيتها، =

وَلَوْ انْتَقلت إلى مَسْكَنٍ بإذْن الزّوْج، فَوَجَبَت العدَّةُ قَبْلَ وُصُولِها إليْه، اعْتَدَّت فيه على النَّصِّ[1]. أو بغَير إذْنٍ ففي الأوَّل[2]، وَكذا لَوْ أذِنَ ثُمَّ وَجَبَتْ قَبْلَ الخُرُوج[3].

وَلَو أذنَ في الانْتقَال إلى بَلَد فَكَمْسَكن[4]، أَوْ سَفرِ حَج أَوْ تجَارَةٍ ثُمَّ وَجَبَت في الطَّريق فَلَهَا الرُّجُوعُ والمُضِيُّ[5]، فإنْ مَضتْ أَقَامَتْ لقَضَاء حَاجَتها[6] ثُمَّ يجبُ الرُّجُوعُ لتَعْتَدَّ البَقيَّة في المَسْكَنِ[7].

وَلو خَرَجَتْ إلى غَيرِ الدَّارِ المألوفَةِ[8] فطَلَّقَ، وقَالَ: ما أذنْتُ في الخُرُوجِ، صُدِّقَ بيَمينِهِ[9].

فلذلك أرخص لها النبي ﷺ.

[البخاري: الطلاق، باب: قصة فاطمة بنت قيس، رقم: ٥٠١٧. أبو داود: الطلاق، باب: من أنكر ذلك على فاطمة بنت قيس، رقم: ٢٢٩٢. ابن ماجه: الطلاق، باب: هل تخرج المرأة في عدتها، رقم: ٢٠٣٢].

(١) لأنها مأمورة بالمقام فيه من قبل الزوج، وممنوعة من الأول.

(٢) لعصيانها بخروجها بغير إذن زوجها من البيت الأول، فترجع إليه لتخرج من العصيان.

(٣) لأنه المنزل الذي وجبت فيه العدة، لوجود سببها وهي فيه.

(٤) تعتد في البلد الثاني إذا كانت قد خرجت من الأول ووجبت قبل أن تصل إلى الثاني، وإن وجبت قبل الخروج من الأول اعتدت فيه.

(٥) لأن في قطعها عن السفر مشقة، لاسيما إذا بعدت عن البلد وخافت الانقطاع عن الرفقة، والأفضل لها الرجوع إلى البلد والعود إلى المنزل لتعتد فيه إذا لم تجد كبير مشقة في هذا. وإذا لم تعد فهي معتدة في سيرها، فتلتزم ما يطلب منها فيه.

(٦) من غير زيادة ، عملاً بحسب الحاجة.

(٧) الذي فارقته، لأنه الأصل في ذلك.

(٨) لها بالسكنى فيها.

(٩) لأن الأصل عدم الإذن، والقول قول من يتمسك بالأصل بيمينه، فيجب عليها الرجوع =

وَلَو قَالت: نَقَلتَني، فقال: بَلْ أذنْتُ لَحاجَةٍ، صُدِّقَ على المَذْهَب[1].

وَمنزلُ بَدَويةٍ وَبَيتُهَا مِنْ شَعْرٍ كَمَنزلِ حَضَريَّةٍ[2].

وَإذَا كَانَ المسكَنُ لَهُ ويليقُ بها تَعَينَّ[3]، ولا يصحُّ بَيْعُهُ إلا في عدَّة ذَاتِ أشْهُرٍ فكمُسْتَأجَرٍ[4]، وقيلَ: باطلٌ[5]. أو مسْتَعاراً لزمَتْهَا فيه[6]، فإنْ رَجَعَ المعيرُ ولم يَرْضَ بأجْرَةٍ نُقلَتْ، وَكذا مُسْتأجَرٌ انْقَضَتْ مُدَّتُهُ[7].

أوْ لَهَا[8] اسْتَمَرَّت وطَلَبَت الأجْرَةَ[9].

حالاً.

(١) لأنه أعلم بقصده وإرادته، ولأن القول قوله في أصل الإذن، فيعتبر قوله في صفته.

(٢) في لزوم ملازمته في العدة، ولو ارتحل كل الحي في أثناء عدتها ارتحلت معهم للضرورة.

(٣) استدامتها فيه، وليس لأحد إخراجها منه بغير عذر من الأعذار السابقة صحيفة (١٤٣٧).

(٤) أي يصح بيعه على أنه مستأجر إلى مدة انتهاء العدة، فتكون الرقبة مجردة عن المنفعة تلك المدة.

(٥) لأن المعتدة لا تملك المنفعة، فيصير كأن المطلق باعه واستثنى منفعته لنفسه مدة معلومة، وذلك باطل.

(٦) أي العدة فيه، لأن السكنى ثابتة في المستعار ثبوتها في المملوك فشملتها الآية، وليس للزوج نقلها لتعلق حق الله بذلك.

(٧) ولم يرض مالكه بتجديد أجرة مِثْل، فتنقل منه، لقوله ﷺ: «لا يحل لامرئ أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفسٍ منه».

[الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: الجنايات/ ذكر الخبر الدال على أن قوله ﷺ: «إن أموالكم حرام عليكم» أراد به بعض الأموال لا الكل، رقم (٥٩٤٦): ٧/ ٥٨٧].

(٨) أي إذا كان المسكن الذي وجبت العدة وهي تسكنه ملكاً لها.

(٩) من المطلق، لأن سكناها عليه فيلزمه أجرة أقل ما يسعها من المسكن ويليق بها. وإن طلبت الانتقال منه فلها ذلك، لأنها لا يجب عليها بذل مسكنها لا بإجارة ولا بإعارة.

فَإِنْ كانَ مسْكَنُ النِّكَاحِ نَفيساً فَلَهُ النَّقْلُ إلى لائقٍ بهَا[1]، أو خَسيساً فلَهَا الامتناعُ[2].

وليسَ له مسَاكنتُها ولا مُدَاخلتُها[3]، فَإن كَانَ في الدَّار مَحْرَمٌ لها مميزٌ ذكرٌ[4] ، أوْ لَهُ أُنْثى أو زَوْجَةٌ أخرى أو أمةٌ أو امرأةٌ أجنبيَّةٌ جَازَ[5]، ولو كانَ في الدَّار حُجْرَةٌ فَسَكَنَهَا أحدهُما والآخرُ الأُخْرَى: فَإن اتحدَتْ المرافقُ كَمَطْبَخٍ وَمُسْتَرَاحٍ اشْتُرِطَ

---

(١) لأن النفيس غير واجب عليه، وقد أسكنها فيه حال قيام الزوجية لدوام الصحبة بينهما، وقد زالت. وإذا أراد نقلها يجب أن ينقلها إلى أقرب موضع من مسكن الزواج بحسب الإمكان، وإن رضي ببقائها فيه لزمها ذلك، وليس لها أن تطلب نقلها منه، لأنه أكثر من حقها.

(٢) من بقائها فيه، وأن تطلب نقلها إلى لائق بها، لأنه دون حقها، وقد رضيت به قبل الفراق لدوام الصحبة، وقد زالت.

(٣) في الدار التي تعتد بها، لأن ذلك يؤدي إلى الخلوة بها، ويحرم على المطلق أن يخلو بمن تعتد منه، ولو من طلاق رجعي، لأنها في حكم الأجنبية، والخلوة بالأجنبية حرام، خشية الفتنة. وهذه أشد من الأجنبية في الخوف من الفتنة، لحصول الألفة السابقة، فهي إلى الفتنة أقرب. فإن وجد محرم معها ـ كما سيبين المصنف ـ أو نسوة ثقات جاز ذلك.

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: «لاتسافر المرأة إلا مع ذي محرم، ولا يدخل عليها رجل إلا ومعها محرم». فقال رجل: يا رسول الله، إني أريد أن أخرج في جيش كذا وكذا، وامرأتي تريد الحج؟ فقال: «اخرج معها».

[البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: حج النساء، رقم: ١٧٦٣. مسلم: الحج، باب: سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، رقم: ١٣٤١].

وكذلك في مساكنته لها يغلب أن ينالها ضرر، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ﴾ [الطلاق: ٦] أي في المسكن.

(٤) يدرك أمور النساء ويستحيى منه، أو كان معها نسوة ثقات كما ذكرت في الحاشية قبلها.

(٥) لانتفاء المحذور، لكن مع الكراهة، لاحتمال أن ينظر إليها، وهو محرم عليه ذلك.

محرمٌ، وإلا فَلا[1].

وَينبغي أنْ يُغْلَقَ ما بَيْنَهُما منْ بَابٍ، وَأنْ لا يكُونَ ممرٌّ إحْدَاهُمَا عَلَى الأخرى، وَسُفْلٌ وَعُلُوٌّ كَدَارٍ وَحُجْرَةٍ[2].

(١) أي إذا لم تتحد المرافق فلا يشترط المحرم. وهذا لا يتحقق في هذه الأيام بما يسمى بالشقق الطابقية ونحوها، لأن مرافقها مشتركة، فإذا كانت شقتان متجاورتان صح هذا الكلام.

(٢) فيشترط فيهما ما ذكر من الاستقلال والحاجز بينهما وعدم اشتراك الممر، والأولى أن يسكنها العلو، فهو أبعد من الإطلاع عليها.

تتمة في دعوى انتهاء العدة:

متى ادعت المرأة انقضاء عدتها، في زمن يمكن انقضاؤها فيه، قبل قولها، لأنها مؤتمنة على ما في رحمها من ولد أو حيض، قال تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤْمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ﴾ [البقرة: ٢٢٨] ولأن ذلك لا يعرف إلا من قِبَلها، ولا سبيل إلى الإشهاد عليه.

بابُ: الاسْتِبْرَاء[1]

يجبُ بِسَبَبَيْنِ: أحَدُهُمَا: مِلكُ أمَةٍ بشِرَاءٍ أو إرْثٍ أو هبَةٍ أو سَبْيٍ[2] أو ردٍ بعيبٍ أو تحالُفٍ أو إقَالَةٍ[3]، وَسواءٌ بكرٌ[4] وَمَنْ اسْتَبْرأهَا البائعُ قبل البيْع، ومُنْتَقلةٌ منْ صَبي وامْرَأة وَغيرُهَا[5]. وَيجبُ في مَكَاتبَةٍ عُجِّزَتْ[6]، وَكَذَا مُرْتَدَّةٌ في الأصحِّ[7]، لا مَنْ خلَتْ منْ صَوْم أو اعْتكَاف وإحْرَامٍ، وَفي الإحْرَام وَجْهٌ.

وَلو اشْتَرَى زَوْجَتَهُ اسْتُحبَّ، وَقيلَ: يجبُ، وَلَوْ مَلَكَ مُزَوَّجَةً أو مُعْتَدَّةً لم يجبْ،

---

(١) هو ـ **في اللغة** ـ طلب البراءة، **وشرعاً**: تربص الأمة مدة بسبب حدوث ملك عليها أو زواله عنها، أو وطء أمة بشبهة، لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد.
وسمي بذلك لأنه يكتفى فيه بأقل ما يدل على براءة الرحم من غير تكرر، بخلاف العدة التي اشترط فيها التعدد كما سبق.

(٢) **السبي**: هو ما يؤخذ من المحاربين غير المسلمين أسرى من النساء والصبيان، فيكونون أرقاء ويوزعون على الغانمين.

(٣) فسخ لبيع الأمة، فبعد أن صارت بيد المشتري ـ وربما وطئها ـ تعود إلى يد البائع.

(٤) أي ولو كانت بكراً تستبرأ احتياطاً.

(٥) أي كل هؤلاء يستبرأن، والأصل في هذا: ما رواه أبو داود عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أنه ﷺ قال في سبايا أوطاس: «لاتوطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة». [أبو داود: النكاح، باب: في وطء السبايا، رقم: ٢١٥٧].
(**سبايا**: جمع سبية وهي الأسيرة من الكفار. **أوطاس**: اسم لواد وقعت فيه غزوة بعد حنين).
وقيس على السبي غيره من أسباب التملك، وتستبرئ بشهر بدل الحيضة لمن لا تحيض.

(٦) أي عَجَّزها السيد لعجزها عن دفع نجوم الكتابة، فعاد الملك إليه، وعاد معه التمتع بعد زواله، فيجب استبراؤها قبل التمتع بها.

(٧) عادت إلى الإسلام بعد الردة، فتستبرأ لزوال ملك الاستمتاع بالردة، ثم عوده بالإسلام.

فإنْ زَالا[1] وَجب في الأظْهَر.

الثَّاني: زَوَالُ فراشٍ عَنْ أَمَةٍ مَوْطوءةٍ أوْ مُسْتَولدَةٍ بعتْقٍ أو مَوْتِ السَّيِّد، ولوْ مَضتْ مُدَّةُ اسْتبرَاء عَلَى مُسْتَوْلدة ثمَّ أعْتَقَهَا أو مَاتَ وَجَبَ في الأصحِّ. قُلْتُ: ولَو اسْتَبرأ أمةً مَوْطُوءةً فَأعْتَقَهَا لَمْ يجبْ، وتَتَزوَّجُ في الحَالِ إذْ لا تُشْبهُ مَنْكُوحَةً، والله أعْلَمُ.

ويحْرُمُ تزْويجُ أمة مَوْطوءَةٍ ومُسْتَولدة قَبْلَ الاسْتبرَاء لئلاَّ يَخْتَلطَ الماءانِ. وَلَوْ أعتقَ مسْتولدتَهُ فلَهُ نكاحُها بلا اسْتبراءٍ في الأصحِّ، وَلَوْ أعتقَهَا أو ماتَ، وَهيَ مُزَوَّجَةٌ فَلا اسْتبرَاءَ.

وَهُوَ بقَرْءٍ[2]، وَهُوَ حيْضَة كَاملةٌ في الجَديد، وذاتُ أشهُرٍ بشَهْرٍ، وفي قَوْل: بثلاثَةٍ، وَحاملٌ مَسْبيةٌ أو زَالَ عَنْهَا فراشُ سيِّدٍ بوَضْعِهِ، وإنْ مُلكَتْ بشرَاءٍ فَقَدْ سَبَقَ أنْ لا اسْتبرَاءَ في الحَال.

قُلْتُ: يحصلُ الاستبراءُ بوضْع حَمْلِ زنىً في الأَصَحِّ، والله أعْلَمُ.

وَلَوْ مَضَى زَمَنُ استبراءٍ بَعْدَ المِلْكِ وقَبْلَ القبض حُسِبَ إنْ مَلَكَ بإرثٍ وَكَذا شراءٍ في الأصحِّ، لا هبةٍ[3]. ولو اشْتَرى مَجُوسيَّةً فَحَاضَتْ ثُمَّ أسْلَمَتْ لم يَكْفِ[4].

ويَحْرُمُ الاستمتاعُ بالمستبرأةِ إلَّا مسْبيَّةً فَيَحِلُّ غيْرُ وطءٍ[5]، وقيلَ: لا، وإذَا قالتْ:

---

(١) أي الزوجية والعدة.

(٢) أي الاستبراء يحصل بقرء واحد.

(٣) لتوقف الملك في الهبة على القبض.

(٤) لأنه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد في الاستبراء.

(٥) عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: وقعت في سهمي جارية من سبي جلولاء، فنظرت إليها فإذا عنقها مثل إبريق الفضة، فلم أتمالك نفسي أن قبلتها والناس ينظرون، ولم ينكر علي أحد من الصحابة.

=

حِضْتُ، صُدِّقَتْ[1]. ولو مَنَعَت السَّيِّدَ فقالَ: أخبرتنِي بتَمامِ الاسْتبْرَاء، صُدِّق.
ولا تَصيرُ أمَةٌ فراشاً إلَّا بوَطءٍ، فإذا وَلَدَت للإمكانِ مِنْ وَطْئِهِ لحقَهُ[2]، وَلَوُ أقرَّ

[انظر المصنف لابن بي شيبة: النكاح، باب: في الرجل يشتري الأَمة يصيب منها شيئاً دون الفرج أم لا: ٤/ ٢٢٧. البخاري في التاريخ الكبير: باب العين: ١/ ٤١٩. علل أحمد: ٢/ ٢٦٠، رقم: ٢١٨٩].

(**جلولاء**: قرية من نواحي فارس، فتحت يوم اليرموك سنة سبع عشرة من الهجرة).

ومنع الجماع حتى لا يختلط ماء المسلم بماء غيره.

(١) بلا يمين، لأنه أمر لا يعلم إلا منها غالباً.

(٢) أي الولد، وإن لم يعترف به، لثبوت الفراش، والنبي ﷺ ألحق الولد بزمعة ـ أبي سودة أم المؤمنين رضي الله عنها ـ من غير إقرار منه ولا من وارثه بالاستيلاد.

عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان عُتبة عهد إلى أخيه سعد: أن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، فلما كان عامُ الفتح أخذهُ سعدٌ، فقال: ابن أخي عهد إليَّ فيه، فقام عبد بن زمعة، فقال: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فتساوَقا إلى النبي ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله، ابنُ أخي، قد كان عهدَ إليَّ فيه، فقال عبد بنُ زمعة: أخي وابنُ وليدة أبي، وُلِدَ على فراشه. فقال النبي ﷺ: «هو لك يا عبدُ بنُ زمعةَ، الولدُ للفراش وللعَاهر الحَجَرُ». ثم قال لسودة بنت زمعة: «احتجبي منه». لما رأى من شَبَهِهِ بعتبة، فما رآها حتى لقي الله.

(**سعد**: هو ابن أبي وقاص رضي الله عنه).

[البخاري: الفرائض، باب: الولد للفراش حرة كانت أو أمة، رقم: ٦٣٦٨. مسلم: الرضاع، باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات، رقم: ١٤٥٧].

(**ابن وليدة زمعة**: الوليدة الجارية والأمة وإن كانت كبيرة. والولد المتنازع فيه هو عبد الرحمن بن زمعة، وزمعة هو ابن قيس والد سودة رضي الله عنها، زوج النبي ﷺ. **ولد على فراشه**: أي من امرأة كانت موطوءة له. **فتساوقا**..: ذهبا إليه يسوق كل منهما الآخر ليترافعا عنده. **الولد للفراش**: الولد تابع لصاحب الفراش، وهو من كانت المرأة =

بوَطْءٍ وَنَفَى الوَلَدَ وادَّعَى استبراءً[1] لَـمْ يلْحَقْهُ على المذْهَب. فإن أنكرَتْ الاستبراءَ حُلِّفَ أنَّ الولدَ لَيْسَ منه، وقيل: يجبُ تعرُّضُهُ للاستبراءِ[2]، وَلَو ادَّعَت اسْتيلاداً فأنْكَرَ أصلَ الوطْءِ، وهُنَاك وَلَدٌ، لم يُحَلَّفْ على الصَّحيح[3]، وَلو قال: وطئتُها وَعَزَلْتُ، لَحِقَهُ في الأصحِّ[4].

موطوءة له حين الولادة. **للعاهر الحجر**: للزاني الخيبة والحرمان ولا حق له في الولد، والعرب تكني عن حرمان الشخص بقولها: له الحجر، وله التراب).

(١) منها بحيضة كاملة بعد الوطء.

(٢) أي مع الحلف، ليثبت دعواه بذلك.

(٣) لأن إنكاره موافق للأصل وهو عدم الوطء.

(٤) لأن الماء سباق إلى الرحم ولا يدخل تحت الاختيار، فيسبقه وهو لا يحس به.

تتمة فيما يلحق من النسب:

من أتت امرأته بولد بعد ستة أشهر ولحظة من عقد زواجه، وقبل أربع سنين من حين إمكان الاجتماع معها، لحقه نسب هذا الولد.

وقد دل على ذلك: ما رواه أبو هريرة وعائشة رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر».

[البخاري: الفرائض، باب: الولد للفراش حرة كانت أو أمة، رقم: ٦٣٦٨. المحاربين، باب: للعاهر الحجر، رقم: ٦٤٣٢. مسلم: الرضاع، باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات، رقم: ١٤٥٧، ١٤٥٨]. وانظر الحاشية (٢) من الصحيفة قبلها.



كتابُ الرَّضَاع[1]

إنَّما يثبتُ[2] بلبن امرأةٍ حَيَّةٍ بلغَت تسْعَ سنينَ[3]، وَلَوْ حَلَبَت فأُوجِرَ بَعْدَ مَوْتها حَرَّمَ في الأصحِّ[4]، وَلَوْ جُبِّنَ أو نُزِعَ منْهُ زُبْدٌ حرَّم[5]، وَلَوُ خُلطَ بمائع حَرَّمَ إن غَلَبَ، فإنْ غُلِبَ وَشَرِبَ الْكلَّ ـ قيلَ: أو البَعْضَ ـ حرَّم في الأظْهَر[6].

ويُحَرِّمُ إيجارٌ وَكَذَا إسْعَاطٌ على المذْهَب[7]، لا حُقْنَة في الأظْهر[8].

وَشرطُهُ: رضيعٌ حَيٌّ لم يبلغْ سَنَتَين[9]،..............................

---

(١) هو بفتح الراء، ويجوز كسرها، وإثبات التاء معهما. وهو ـ **لغة** ـ اسم لمصّ الثدي وشرب لبنه. **وشرعاً**: اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في معدة طفل أو دماغه.

(٢) أي تثبت أحكامه الآتية من تحريم النكاح وثبوت المحرمية. وإنما جعل الرضاع سبباً للتحريم، لأن جزء المرضعة ـ وهو اللبن ـ صار جزءاً للرضيع باغتذائه به، فأشبه مَنِيَّها في النسب.

(٣) قمرية تقريباً، وإن لم يحكم ببلوغها.

(٤) لانفصاله منها وهي حية، فتثبت به الحرمة، و(أوجر) أي صب في فمه.

(٥) لحصول التغذي به.

(٦) لوصول اللبن إلى الجوف. والأصح أن شرب البعض لا يحرم، إلا إذا تحقق وصول اللبن منه إلى الجوف، بأن بقي من الخليط أقل من قدر اللبن الذي خلط بغيره.

(٧) **الإيجار**: هو صب اللبن في الحلق كما سبق، **والإسعاط**: صبه في الأنف، ويُحَرِّمُ كل منهما لحصول التغذي به.

(٨) أي لو حقن اللبن في القبل أو الدبر فإنه لا يحرم، لأنه لا يحصل به التغذي.

(٩) أي شرط ثبوت التحريم بالرضاع أن يكون عمر الرضيع أقل من سنتين، فإذا كان أتم السنتين لم يحرم إرضاعه، دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

فقد جعل الله تعالى تمام الرضاعة في الحولين، ففهم منه أن الحكم بعد الحولين بخلافه فيها.

=

... وَخَمْسُ رَضَعَاتٍ[1]، ....

وروى الدارقطني [الرضاع: ٤/ ١٧٤، الحديث: ١٠] عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا رضاع إلا ما كان في الحولين».

وروى البخاري عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ دخل عليها وعندها رجل، فكأنه تغير وجهه، كأنه كره ذلك، فقالت: إنه أخي، فقال: «انظرن من إخوانكن، إنما الرضاعة من المجاعة». أي تحرم الرضاعة إذا كانت في الزمن الذي يجوع فيه الإنسان لفقدها ويشبع بها، وهذا لا يكون إلا للصغير.

[البخاري: النكاح، باب: من قال لا رضاع بعد حولين.. وما يحرم من قليل الرضاع وكثيره، رقم: ٤٨١٤. مسلم: الرضاع، باب: إنما الرضاعة من المجاعة، رقم: ١٤٥٥. وأخرجه أبو داود: النكاح، باب: في رضاعة الكبير، رقم: ٢٠٥٨].

وروى الترمذي وغيره عن أم سلمة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا يحرم من الرضاعة إلا ما فتق الأمعاء في الثدي، وكان قبل الفطام». وقال: حسن صحيح.

[الترمذي: الرضاع، باب: ما جاء ما ذكر أن الرضاعة لا تحرم إلا في الصغر دون الحولين، رقم: ١١٥٢. وأخرجه مختصراً ابن ماجه: النكاح، باب: لا رضاع بعد فصال، رقم: ١٩٤٦، عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما].

(**فتق الأمعاء**: شقها وسلك فيها. **في الثدي**: في زمن الثدي، أي في زمن الرضاع قبل الفطام، والفطام يكون بتمام الحولين، قال تعالى: ﴿وَفِصَـٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤]. والفصال هو الفطام لأنه يفصل به الرضيع عن أمه).

(١) أي وشرط ثبوت التحريم بالرضعات أن يكون خمس رضعات متفرقات، وقد دل على ذلك:

ما رواه مسلم وغيره عن عائشة رضي الله عنها: كان فيما أنزل من القرآن: عشر رضعات معلومات يحرمن، ثم نسخن بخمس معلومات، فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن.

أي: إن نسخها كان متأخراً، حتى إنه توفي رسول الله ﷺ وبعض الناس ما زال يتلوها قرآناً، لأنه لم يبلغه النسخ بعد.

ومعنى معلومات: أن كل رضعة متميزة عن غيرها، فهن متفرقات بحيث يترك الرضيع =

... وَضَبْطُهُنَّ بالْعُرْفِ[1]، فَلَو قَطَعَ إعْراضاً تَعَدَّدَ[2]، أوْ للَهْوٍ[3] وَعَادَ في الحَالِ، أوْ تَحَوَّلَ من ثَدْيٍ إلى ثَدْيٍ فلاَ[4].

وَلَوْ حُلِبَ منْهَا دَفْعَةً وأُوجِرَهُ خَمْساً أو عَكْسُه فَرَضْعَةٌ[5]، وَفي قَوْل: خَمْسٌ.

وَلَوْ شَكَّ: هَلْ خمساً أم أقلَّ، أو: هلْ رَضَعَ في حَوْلين أمْ بَعْدُ؟ فَلا تَحريمَ[6]، وفي الثَّانية قَوْلٌ، أوْ وَجْهٌ[7].

وَتَصيرُ المُرْضعةُ أمَّهُ[8]،..

الثدي دون سبب ولا يعود إليه، مما يدل على شبعه.

وروى مسلم وغيره أيضاً عن أم الفضل رضي الله عنها: أن نبي الله ﷺ قال: «لا تحرم الرضعة أو الرضعتان، أو المصة أو المصتان».

[مسلم: الرضاع، باب: في المصة والمصتان، وباب: التحريم بخمس رضعات، رقم: ١٤٥١، ١٤٥٢. أبو داود: النكاح، باب هل يحرم ما دون خمس رضعات، رقم: ٢٠٦٢، ٢٠٦٣. الترمذي: الرضاع، باب: ما جاء لا تحرم المصة ولا المصتان، رقم: ١١٥٠. النسائي: النكاح، باب: القدر الذي يحرم من الرضاعة، رقم: ٣٣٠٧، ٣٣٠٨. ابن ماجه: النكاح، باب: لا تحرم المصة ولا المصتان، رقم: ١٩٤٠، ١٩٤٢].

(١) أي يرجع في معرفة تحديد الرضعات وما يعتبر كل منها رضعة كاملة إلى العرف، لأن كل ما لا ضابط له في اللغة ولا في الشرع يرجع فيه إلى العرف.

(٢) أي إذا ترك الصبي الرضاع إعراضاً عنه مما يدل على شبعه تعتبر رضعة.

(٣) أو نحوه كنوم خفيف أو تنفس أو ابتلاع ما جمعه من اللبن في فمه.

(٤) أي فلا تتعدد الرضعة، بل يعتبر ذلك كله رضعة واحدة.

(٥) اعتباراً بانفصاله من الثدي دفعة واحدة، أو وصوله إلى جوف الرضيع دفعة واحدة. أما لو حلبه خمس مرات، ولم يخلطه، وسقاه إياه خمس مرات، فهي خمس رضعات.

(٦) لأن الأصل العدم.

(٧) لأن الأصل بقاء الحولين.

(٨) أي إذا أرضعت أنثى طفلاً عمره أقل من سنتين خمس رضعات متفرقات: صار ابناً لها، =

... والذي مِنْهُ اللبنُ أباهُ[١]، وتَسْري الحُرْمَةُ إلى أوْلاده[٢].

وَلو كانَ لرجُلٍ خَمْسُ مُسْتولَدَاتٌ، أو أَرْبَعُ نسْوَةٍ وأُمُّ وَلَدٍ، فَرَضَعَ طفلٌ من كُلٍّ رَضْعَةً: صَارَ ابنَهُ في الأصحِّ، فَيحرُمْنَ عَلَيْه، لأَنَّهُنَّ مَوْطُوءاتُ أبيهِ[٣]، ولَو كَانَ بدَلَ المُسْتَوْلَدَاتِ بَناتٌ أوْ أخَواتٌ فَلاَ حُرْمَةَ في الأصحِّ[٤].

فيحرم عليها هو وفروعه. وصارت أمه، فيحرم عليه أصولها وفروعها وإخوتها وأخواتها.

قال الله تعالى في عداد المحرمات: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ [النساء: ٢٣].

فقد دلت الآية على ثبوت الحرمة بالرضاع بين المرضعة والرضيع، وبينه وبين بناتها، لأنها صارت أمه وصرن أخوات له. وإذا كان الرضيع أنثى صار أبناؤها إخوة لها، فحرمت عليهم.

(١) أي إذا كانت المرضع ذات زوج: صار الرضيع ولداً له:

فإن كان أنثى: صارت بنتاً له، وحرمت عليه هي وفروعها. وصار الزوج أباً لها، فيحرم عليها أصوله وفروعه وإخوته.

وإن كان ذكراً: صار ابناً للزوج، وحرم عليه أصوله وفروعه وأخواته.

وحرم على الزوج زوجة هذا الرضيع وزوجات فروعه.

(٢) أي أولاد الرضيع، كما سبق في الحاشية قبلها، ولا تسري إلى أصوله ولا إخوته وأخواته، ويحل بالرضاع النظر واللمس والخلوة كالنسب. ولا يثبت به بقية أحكام النسب كالميراث والنفقة، لأن سببهما القرابة أو الزوجية.

(٣) أي ولم يصرن أمهات له، فلا يحرم عليه أصولهن مطلقاً، ولا فروعهن من غير هذا الرجل، ولا إخوتهن إن كان أنثى، ولا أخواتهن إن كان ذكراً.

(٤) أي لو كان لرجل خمس بنات، فأرضعت كل منهن طفلاً رضعة واحدة، لم تثبت حرمة بين هذا الرضيع وبين أبيهن، لأنه لم يثبت لهن أمومة عليه، فلا تثبت الجدودة لأبيهن، لأن الجدودة تثبت تبعاً للأمومة.

وكذلك لو أرضعه خمس أخوات له، لأنه لم يصبح خالاً له، لعدم ثبوت الأمومة التي هي أصل للخؤولة.

وآباءُ المُرضعة منْ نَسَب أو رضاع أجْدَادٌ للرَّضيع، وأمَّهَاتُهَا جدَّاتُه، وَأولادُهَا من نسَب أو رَضَاع إخْوتُهُ وإخوَتهَا وأخَوَاتُهَا أخوالُهُ وخَالاتُه، وَأبو ذي اللَّبن جَدُّه، وَأخوهُ عَمُّهُ وكذا البَاقي[1].

---

(١) ودل على ثبوت الحرمة لأصول المرضع وفروعها ـ بالإضافة للآية ـ وإخوتها وأخواتها، وثبوت حرمة الرضيع وفروعه على زوج المرضع ـ وثبوت حرمة زوج المرضع وأصوله وفروعه وإخوته وأخواته على الرضيع ـ أحاديث، منها:

عن عائشة رضي الله عنها، زوج النبي ﷺ: أن رسول الله ﷺ كان عندها، وأنها سمعت صوت رجل يستأذن في بيت حفصة، قالت عائشة: فقلت: يا رسول الله، هذا رجل يستأذن في بيتك. قالت: فقال رسول الله ﷺ: «أراه فلاناً» لعم حفصة من الرضاعة. فقالت عائشة: لو كان فلان حياً ـ لعمها من الرضاعة ـ دخل عليَّ؟ فقال رسول الله ﷺ: «نعم، إن الرضاعة تحرم ما يَحْرُمُ من الولادة».

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ في بنت حمزة: «لا تحل لي، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، هي بنت أخي من الرضاعة».

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: استأذن عليَّ أفلح، أخو أبي القُعَيْسِ، بعدما أنزل الحجاب، فقلت: لا آذن له حتى أستأذن فيه النبي ﷺ، فإن أخاه أبا القعيس ليس هو أرضعني، ولكن أرضعتني امرأة أبي القعيس. فدخل علي النبي ﷺ فقلت له: يا رسول الله، إن أفلح أخا أبي القعيس استأذن، فأبيت أن آذن له حتى أستأذنك؟ فقال النبي ﷺ: «وما منعك أن تأذني؟ عمك». قلت: يا رسول الله، إن الرجل ليس هو أرضعني، ولكن أرضعتني امرأة أبي القعيس؟ فقال: «ائذني له، فإنه عمك، تربت يمينك». أي فزت وربحت، على خلاف معناها الأصلي وهو: افتقرت ولصقت يمينك بالتراب.

[البخاري: الشهادات، باب: الشهادة على الأنساب والرضاع..، رقم: ٢٥٠٢، ٢٥٠٣. التفسير، باب: قوله: ﴿إِن تُبْدُواْ شَيْـًٔا أَوْ تُخْفُوهُ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمًا﴾ (الأحزاب: ٥٤) رقم: ٤٥١٨. النكاح، باب: ﴿وَأُمَّهَـٰتُكُمُ ٱلَّـٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ﴾ رقم: ٤٨١٢. مسلم: الرضاع، باب: يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة، وباب: تحريم الرضاعة من ماء =

واللَّبَنُ لِـمَنْ نُسبَ إليْه وَلَدٌ نزَلَ به[1] بنكَاح أو وَطءِ شُبْهَةٍ، لا زنىً[2]، وَلَوْ نَفَاهُ بلعَانٍ انْتَفَى اللبَنُ عنهُ.

وَلو وُطئَتْ مَنْكُوحَةٌ بشُبْهَة، أوْ وَطئ اثْنَانِ بشُبْهَة، فَوَلَدَتْ فاللبنُ لمنْ لحَقَهُ الوَلَدُ بقَائفٍ أو غَيره.

الفحل، وباب: تحريم ابنة الأخ من الرضاعة، رقم: ١٤٤٤ ـ ١٤٤٧].

(**تربت يمينك**: أي فزت وربحت، على خلاف معناها الأصلي وهو: افتقرت ولصقت يمينك بالتراب).

وعن علي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله حرَّم من الرضاع ما حرَّم من النسب».

[الترمذي: الرضاع، باب: ما جاء يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، رقم: ١١٤٦].

وعن زينب بنت أم سلمة رضي الله عنهما: أن أم حبيبة بنت أبي سفيان ـ رضي الله عنهما ـ أخبرتها أنها قالت: يا رسول الله، انكح أختي بنت أبي سفيان. فقال: «أوتحبين ذلك». فقلت: نعم، لست لك بمُخْلِيَة، وأحب من شاركني في خير أختي. فقال النبي ﷺ: «إن ذلك لا يحل لي». قلت: فإنا نُحَدَّثُ أنك تريد أن تنكح بنت أبي سلمة. قال: «بنت أم سلمة». قلت: نعم. فقال: «لو أنها لم تكن ربيبتي في حَجْرِي ما حلت لي، إنها لابنة أخي من الرضاعة، أرضعتني وأبا سلمة ثُوَيْبَةُ، فلا تَعْرِضْنَ علي بناتكن، ولا أخواتكن».

[البخاري: النكاح، باب: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ ويحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب، رقم: ٤٨١٣. مسلم: الرضاع، باب: تحريم الربيبة وأخت الزوجة..، رقم: ١٤٤٩].

(**لست لك بمخلية**: لست منفردة بك خالية من مشاركة زوجة أخرى لي فيك. **لا يحل لي**: الجمع بين أختين. **نحدث**: نتحدث فيما بيننا. **ربيبتي**..: بنت زوجتي في بيتي وفي رعايتي، ولا يجوز التزوج بالربيبة. **ثويبة**: رضي الله عنها، كانت أَمَةً مملوكة لأبي لهب).

(١) أي نزل اللبن بسبب هذا الولد الذي ينسب للرجل، ولو كان سقطاً.

(٢) أي لا يعتد باللبن الذي كان بسبب ولد من الزنى، فلا يثبت به التحريم.

وَلا تَنْقَطع نسبةُ اللبن عَنْ زَوْج مَات أو طَلَّقَ، وَإنْ طَالَت المدَّة أو انْقَطَعَ وَعَادَ، فَإنْ نَكَحَتْ آخرَ وَوَلَدَت منْهُ فاللبنُ بَعْدَ الولادَة لَهُ وَقَبْلَهَا للأوَّلِ، وإنْ لَمْ يَدْخُلْ وَقْتُ ظُهُور لَبَن حَمْل الثَّاني[1]، وَكَذا إنْ دَخَل[2]، وَفي قَوْل: للثَّاني، وَفي قَوْل: لَهُمَا.

فصلٌ [في طريان الرضاع على النكاح]

تحتَهُ صغيرةٌ[3] فأرْضَعَتْهَا أمُّهُ أو أخْتُهُ أو زَوْجَةٌ أخرى انْفَسَخَ نكَاحُهُ[4]، وللصَّغيرة نصْفُ مَهْرِها[5]، وَلَهُ عَلى المُرْضعَة نصفُ مَهْرِ مِثْلٍ[6]، وفي قَوْل: كُلُّهُ. وَلَوْ رَضَعَتْ مِنْ نَائمةٍ فَلا غُرْمَ وَلا مَهْرَ للمُرْتَضِعَةِ[7]، وَلَوْ كَانَ تَحْتَه كبيرةٌ وصغيرةٌ: فأرضعتْ أمُّ الكبيرة الصَّغيرةَ، انْفَسَخَت الصَّغيرة[8]، وَكَذا الكبيرةُ في الأظْهَر[9]، وَلَهُ نكاحُ مَنْ شَاء منْهُمَا[10]، وَحُكْمُ مَهْر الصَّغيرَةِ وَتَغْريمهِ المُرْضعَةَ ما

---

(١) لأن الأصل بقاء لبن الأول ولم يحدث ما يغيره.

(٢) لأن اللبن غذاء للولد لا للحمل، فيتبع المنفصل.

(٣) أي معقود عقد زواجه على صغيرة دون الحولين، فقوله (تحته..) يعني هي زوجة له.

(٤) وحرمت عليه على التأبيد، لأنها صارت أخته من الرضاع حين أرضعتها أمه، أو بنت أخته حين أرضعتها أخته، أو بنت زوجته حين أرضعتها زوجة أخرى له. وانفسخ نكاح الزوجة المرضعة، لأنها صارت أم زوجته.

(٥) لأنه فراق حصل قبل الدخول لا بسببها، فيشطر المهر لها على الزوج.

(٦) لأنها فوتت عليه ملك النكاح، سواء أقصدت بإرضاعها فسخ النكاح أم لا. ووجب نصف المهر لأنه هو الذي غرمه، فاعتبر ما يجب له بها يجب عليه.

(٧) لأن الانفساخ حصل بفعلها، وذلك يسقط المهر قبل الدخول. ولا غرم على من رضعت منها، لأنها لم تصنع شيئاً.

(٨) أي انفسخ نكاحها، لأنها صارت أختاً للكبيرة، ولا يجمع بين الأختين.

(٩) لنفس المعنى، ومقابل الأظهر: يختص الانفساخ بالصغيرة، لأن الجمع حصل بإرضاعها.

(١٠) لأنهما أختان من الرضاع، والمحرم عليه الجمع بينهما، لا الزواج بكل منهما على انفراد.

سَبَقَ[1]، وَكذا الكبيرةُ إنْ لم تَكُنْ مَوْطُوءَةً[2]، فَإن كَانَتْ مَوْطُوءةً فَلَهُ عَلَى المُرْضعَةِ مهرُ مِثْلٍ في الأظْهَر[3]. وَلَوْ أَرْضَعَتْ بنتُ الكبيرَة الصَّغيرةَ حَرُمَتِ الكبيرةُ أبداً[4]، وَكَذا الصَّغيرةُ إنْ كانَت الكَبيرةُ مَوطوءةً[5]. وَلَو كَانَ تحتَهُ صغيرةٌ فطَلَّقَهَا فَأَرْضَعتْهَا امرأةٌ صَارَت أَمَّ امرأتِهِ[6]، وَلَوْ نكَحَت مُطَلَّقتُهُ صغيراً وأَرْضَعَتْه بلَبَنه حَرُمَتْ على المطَلِّقِ والصَّغيرِ أبَداً[7]، وَلوْ زَوَّجَ أم وَلَده عَبْدَه الصَّغيرَ فأَرْضعتهُ لبَنَ السَّيِّد حرمتْ عَلَيه وَعَلى السَّيِّد[8]، ولوْ أرضَعَت موطوءتُهُ الأَمَةُ صغيرةً تَحْتَه بلَبَنه أو لَبَن غَيْره حَرُمَتَا عَلَيْه[9]، وَلَو كان تَحْته صَغيرةٌ وكبيرةٌ فأَرْضَعَتْهَا انْفَسخَتَا، وَحَرُمَتْ الكبيرةُ أبداً، وَكذا الصَّغيرةُ إنْ كَان الإرضَاعُ بلَبَنه، وَإلا فَربيبةٌ[10]. وَلَو

(١) في إرضاع أم الزوج وغيرها، فعليه نصف المسمى للصغيرة، وله على التي أرضعتها نصف مهر المثل.

(٢) أي له أيضاً نصف مهر مثل الكبيرة التي انفسخ نكاحها أيضاً على المرضع، ولها هي نصف المهر المسمى.

(٣) ووجب عليه مهر بنتها الكبيرة الموطوءة كاملاً.

(٤) لأنها صارت جدة امرأته.

(٥) لأنها صارت ربيبته، فإن لم تكن الكبيرة موطوءة له لم تحرم عليه الصغيرة، لأن الربيبة لا تحرم إلا بالدخول.

(٦) فتحرم عليه أبداً، ولا عبرة بحصول الأمومة قبل النكاح أو بعده.

(٧) حرمت على المطلق لأنها صارت زوجة ابنه من الرضاع، وحرمت على الصغير لأنها صارت أمه وزوجة أبيه.

(٨) حرمت على السيد لأنها صارت زوجة ابنه من الرضاع، وحرمت على العبد لأنها صارت أمه وموطوءة أبيه من الرضاع.

(٩) أي على السيد تحريماً مؤبداً، لأن الأمَة صارت أم زوجته من الرضاع، والصغيرة: صارت بنته من الرضاع إن رضعت من لبنه، أو بنت موطوءته إن رضعت من لبن غيره.

(١٠) (انفسختا) أي انفسخ زواجها، لأن الصغيرة صارت بنتاً للكبيرة، ويمتنع الجمع

كَانَ كَبيرةٌ وثَلاثُ صَغَائِرُ فَأَرْضَعَتْهنَّ حَرُمَتْ أبداً(١)، وَكَذا الصَّغَائِرُ إنْ أرضَعَتْهُنَّ بلَبنه أوْ لَبَن غيره وَهي مَوْطوءةٌ(٢)، وإلَّا(٣) فإن أرضَعَتْهُنَّ معاً بإيجارِهِنَّ الخامسةَ(٤) انْفَسَخْنَ(٥)، ولا يَحْرُمْنَ مَؤبَّداً(٦)، أو مُرَتَّباً لَمْ يَحْرُمْنَ(٧)، وَتَنفسخُ الأوْلى والثَّالثَةُ(٨)، وتَنْفَسِخُ الثَّانيةُ بإرْضَاع الثَّالثةِ(٩)، وفي قَوْل: لا يَنْفَسخُ(١٠)، ويجري القولانِ فيمَنْ تحْتَهُ صغيرتَانِ أرْضعَتْهُمَا أجنبيةٌ مُرَتَّباً، أينفسخَانِ أم الثَّانيةُ(١١)؟

بينهما. وحرمت الكبيرة على التأبيد، لأنها صارت أم زوجته. وتحرم الصغيرة على التأبيد إن أرضعت بلبنه، لأنها صارت بنته. وإن كان الإرضاع بلبن غيره صارت ربيبة له، تحرم عليه أبداً إن دخل بالكبيرة، وإن لم يدخل بالكبيرة فلا تحرم عليه.

(١) لأنها صارت أم زوجاته.

(٢) إن أرضعتهن بلبنه حرمن، لأنهن صرن بناته. وإن أرضعتهن بلبن غيره وهي موطوءة له حرمن، لأنهن صرن بنات زوجته المدخول بها.

(٣) أي إذا لم يكن اللبن له، ولم تكن موطوءة له.

(٤) أي تحقق الرضاع بالرضعة الخامسة معاً بأن حلبت اللبن في وعاء وصبَّتْهُ في أفواههن معاً.

(٥) انفسخ نكاحهن، لأنهن صرن أخوات من الرضاع، فلا يصح اجتماعهن في نكاح رجل، كما أنهن اجتمعن مع أمهن في النكاح.

(٦) لأنه لم يدخل بأمهن من الرضاع، فله تجديد نكاح من شاء منهن بلا جمع.

(٧) مؤبداً، لما ذكر من عدم الدخول بأمهن.

(٨) أي ينفسخ نكاح الصغيرة الأولى مع الكبيرة المرضعة، لاجتماع الأم وابنتها في النكاح. ولا ينفسخ نكاح الثانية بمجرد إرضاعها، لأنه لا موجب لهذا الفسخ، لأن المرضع لم تكن زوجة لزوجها وقت إرضاعها، فلم تجتمع الأم مع ابنتها. وينفسخ نكاح الثالثة بإرضاعها، لأنها صارت أختاً للثانية الباقية في نكاحه.

(٩) لأنها صارت مع الثالثة أختين اجتمعتا في نكاح واحد، فصار كما لو أرضعتهما معاً.

(١٠) نكاح الثانية، وإنما يختص الانفساخ بالثالثة، لأن الجمع حصل بها، فصار كما لو عقد على امرأة وهو متزوج بأختها، فيبطل عقد الثانية.

(١١) قال في [مغني المحتاج]: والأظهر منهما انفساخهما، لما ذكر. أي لأنهما صارتا أختين اجتمعتا في نكاح واحد، فصار كما لو أرضعتهما معاً.

فصلٌ [في ثبوت الرضاع]

قال: هندٌ بنْتي ـ أو: أخْتي ـ برضاعٍ، أوْ قَالتْ: هُوَ أخي، حَرُمَ تَنَاكُحُهُما(١). وَلَوْ قَالَ زَوْجَان: بَيْنَنَا رَضَاعٌ مُحَرِّمٌ، فُرِّقَ بينهما(٢)، وَسَقَطَ المُسَمَّى(٣) وَوَجَبَ مَهْرُ مثْلٍ إنْ وَطِئَ(٤). وَإنِ ادَّعَى رَضاعاً فأنكَرت انْفَسَخَ(٥)، وَلها المسمَّى إنْ وَطِئَ وإلا فَنِصْفُهُ(٦). وَإن ادَّعَتْهُ فَأَنْكَرَ صُدِّقَ بيَمينه إنْ زُوِّجَتْ برضَاهَا(٧)، وإلَّا فالأصحُّ تَصْديقُهَا(٨)، وَمَهْرُ مثلٍ إنْ وَطِئَ(٩)، وَإلَّا فَلاَ شَيءَ لَهَا.

وَيُحَلَّفُ مُنْكِرُ رَضَاع عَلَى نَفْي عِلْمِهِ، وَمُدَّعيه عَلَى بَتٍّ(١٠).

وَيثْبُتُ(١١) بشَهَادةِ رَجُلَينِ أو رَجُلٍ وامْرأتَيْنِ، وَبأَرْبَعِ نسْوَةٍ(١٢).

---

(١) لإقرار كل منهما بما يحرمه على الآخر، فيؤخذ كل منهما بإقراره.

(٢) مؤاخذة لهما بقولهما وإقرارهما.

(٣) أي المهر المتفق عليه بالعقد، إذا أضيف الرضاع إلى ما قبل الوطء، لفساد العقد، لأنه لم يصادف محلاً يصلح للنكاح، طالما أنها محرمة عليه. فإن أضيف الرضاع إلى ما بعد الوطء وجب المسمى.

(٤) فإن لم يطأ لم يجب شيء. وكذلك إذا وطئ ولم تكن هي معذورة، بأن كانت يقظى ومختارة.

(٥) النكاح وفرق بينهما، وإن كذبته المرأة التي نسب الإرضاع إليها، مؤاخذة له بإقراره.

(٦) لأن الفُرقة حصلت من قِبَلِهِ.

(٧) ممن عرفته بعينه، كما لو عينته حين أذنت بتزويجها، أو عُيِّنَ فسكتت، فهو إقرار منها بحلها له، فلا يقبل منها نقيضه. وإذا حلف استمر النكاح ظاهراً، وعليها منع نفسها منه ما أمكن إن كانت صادقة بدعواها.

(٨) بيمينها، لاحتمال ما تدعيه، ما دام أنها لم تتزوج برضاها ولم تُعَيِّنِ الزوج.

(٩) أي يثبت لها مهر مثلٍ في المسألتين.

(١٠) أي يحلف مدعي الرضاع على القطع، لأنه حلف على إثبات فعل غيره.

(١١) أي الرضاع.

(١٢) يثبت الرضاع بشهادة النساء وحدهن ولو لم يشهد بذلك الرجال.

=

والإقْرَارُ به شَرْطُهُ رجُلانِ[1]. وَتُقْبَلُ شَهَادةُ المُرْضعَةِ[2] إنْ لمْ تَطْلُبْ أجرَةً، ولا ذَكَرَتْ فعْلَهَا، وَكَذا إنْ ذَكَرَت فَقَالَتْ: أرْضَعْتُهُ، في الأصَحِّ[3].

وَالأصحُّ أنَّهُ لا يَكْفي[4]: بيْنَهُمَا رَضَاعٌ مُحَرِّمٌ، بلْ يجبُ ذكرُ وَقْتٍ وَعَددٍ[5]، وَوُصُول اللبن جَوْفَهُ[6]، ويُعْرَفُ ذلك بمشَاهدةِ حَلَبٍ وإيجارٍ وازْدرَادٍ[7]، أوْ قَرَائنَ كالْتقَام ثَدْيٍ وَمَصِّه وَحَرَكة حَلْقِهِ بتَجَرُّعٍ وازْدرَادٍ، بَعْدَ علْمهِ بأنَّهَا لبُونٌ[8].

واحْتُجَّ لهذا: بما رواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن الزهري رحمه الله تعالى قال: مضت السُّنَّة بأنه يجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن، من ولادة النساء وعيوبهن.

[المصنف: البيوع والأقضية، باب: ما تجوز فيه شهادة النساء: ٦/ ١٨٥].

ومثل هذا القول من التابعي حجة، لأنه في حكم الحديث المرفوع، لأنه لا يقال من قبيل الرأي والاجتهاد.

ويشترط أربعة من النساء حتى يثبت ذلك، لأن الشارع جعل شهادة المرأتين بشهادة واحد. قال الله تعالى: ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وتقبل شهادة الرجال في ذلك منفردين، أو مشتركين مع النساء، لأن الأصل في الشهادة الرجال، فإذا قبلت شهادة النساء في ذلك منفردات فقبولها من الرجال منفردين أو مع النساء أولى.

(١) ولا يثبت بغيرهما، لاطلاع الرجال عليه غالباً.

(٢) مع غيرها.

(٣) لأنها لا تجر لنفسها منفعة بهذه الشهادة، كما أنها لا تدفع ضرراً عنها.

(٤) أي لا يكفي في الشهادة بالرضاع أن يقول ما ذكر.

(٥) أي وقت الرضاع وأنه دون السنتين، وعدد الرضعات، وأنها خمس متفرقات.

(٦) أي يجب أن يذكر ذلك في الشهادة.

(٧) ابتلاع.

(٨) أي أن المرضعة ذات لبن.

كتابُ النَّفَقَات[1]

على مُوسرٍ لزَوْجَته[2] كُلَّ يَوْم مُدَّا طعامٍ، وَمُعْسرٍ مُدٌّ، وَمُتَوسِّطٍ مُدٌّ ونصفٌ.

---

(١) **النفقات** جمع نفقة، وهي مشتقة من الإنفاق وهو الإخراج والنفاد، لأنها تخرج من مال من تجب عليه. ولا يستعمل لفظ الإنفاق إلا في الخير.

وفي **الشرع**: كل ما يحتاجه الإنسان من طعام أو شراب أو كسوة.

وجمع المصنف لفظ النفقة لتنوعها، لأن منها ما يجب على الإنسان لنفسه، ومنها ما يجب عليه لغيره، وما يجب عليه لغيره: قد يكون بسبب الزواج أو القرابة أو المِلك، كما سيأتي بيانه.

(٢) يجب على الزوج أن ينفق على زوجته يوماً بيوم، وهي مقابل احتباسها ذلك اليوم مع ليلته المتأخرة عنه، فلو نشزت في أثناء تلك المدة سقط من النفقة قسط الفترة التي نشزت فيها.

وقد دل على ذلك الكتاب والسنة:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ ﴾ [النساء: ٣٤].

فالآية صريحة في أن الرجل هو الذي ينفق من ماله كل ما يعطى للزوجة من مهر وغيره.

وقوله تعالى: ﴿ وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

فالآية صريحة في أن المولود له ـ وهو الزوج ـ عليه رزق وكسوة الوالدات المرضعات، وهن الزوجات، والمراد بالرزق الطعام والشراب ونحوه، وذلك مع الكسوة هو النفقة.

وأما السنة: فقوله ﷺ في حجة الوداع: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف».

[أخرجه مسلم في حديث جابر رضي الله عنه الطويل الذي ذكره في كتاب الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

ومن المعروف أن يطعمها مما يأكل أمثالها من أهل البلد، ويُلبسها مما يلبسن. وعلى هذا انعقد إجماع المسلمين في جميع الأعصار.

وعمدة هذا الإجماع: ما رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم عن معاوية القشيري رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله، ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال: «أن تطعمها إذا طعمت، =

والمدُّ مائةٌ وثلاثةٌ وَسَبْعُونَ درْهَماً وَثُلُثُ درْهَم.

قلْتُ: الأصحُّ مائةٌ وأحدٌ وسبعُونَ وثلاثةُ أَسْبَاع درْهم(١)، والله أعلمُ.

ومسْكينُ الزَّكاة(٢) مُعْسرٌ، وَمَنْ فَوْقَهُ إنْ كَانَ لوْ كُلِّفَ مُدَّيْن رَجَعَ مسكيناً فَمُتَوَسِّطٌ، وإلا فَمُوسرٌ.

والواجبُ غالبُ قُوتِ البَلَدِ(٣).

وتكسوها إذا اكتسيت، أو: اكتسبت. ولا تضرب الوجه، ولا تقبح، ولا تهجر إلا في البيت».

وروى الترمذي وابن ماجه: عن عمرو بن الأحوص رضي الله عنه: أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله ﷺ، فحمد الله وأثنى عليه، وذكر ووعظ، فقال: «ألا، استوصوا بالنساء خيراً، إنما هن عوان عندكم، ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك، إلا أن يأتين بفاحشة مبينة، فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرِّح، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً. ألا إن لكم على نسائكم حقاً، ولنسائكم عليكم حقاً: فأما حقكم على نسائكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون، ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون. ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن كسوتهن وطعامهن» حسن صحيح.

[أبو داود : النكاح، باب: في حق المرأة على زوجها، رقم: ٢١٤٢ ـ ٢١٤٤. الترمذي: الرضاع، باب: ما جاء في حق المرأة على زوجها، رقم: ١١٦٣. ابن ماجه: النكاح، باب: حق المرأة على الزوج، رقم: ١٨٥٠، ١٨٥١. المستدرك (النكاح): ٢/ ١٨٧].

(**عوان**: أسيرات، جمع عانية. **بفاحشة**: بأمر منكر شرعاً. **مبينة**: ظاهرة، كالنشوز وسوء العشرة وعدم التعفف. **مبرح**: جارح أو شديد شاق. **فلا تبغوا عليهن**..: تطلبوا وتسلكوا طريقاً لضربهن بغير حق. **فلا يوطئن**..: لا يأذن لأحدٍ أن يدخل منازلكم).

(١) وهو ما يزن الآن ستمائة غرام تقريباً.

(٢) هو الذي لا يملك ما يسد حاجته وحاجة من تجب عليه نفقته، وإن كان يقع موقعاً من حاجته، كمن يملك سبعة ـ مثلاً ـ وهو يحتاج إلى عشرة.

(٣) أي النفقة المذكورة تجب مما هو غالب طعام أهل البلد التي هي فيه مع زوجها.

قُلْتُ: فإنْ اخْتَلَفَ وجَبَ لائقٌ به[1]. ويُعْتَبَرُ اليسَارُ وغَيْرُهُ طُلُوعَ الْفَجر، واللهُ أعلَمُ.

وَعليْه تمْليكُهَا حَبّاً، وَكذا طَحْنُهُ وخَبْزُهُ في الأصَحِّ، وَلَوْ طَلَبَ أحدُهُمَا بَدَلَ الحبِّ لم يُجبر المُمْتنعُ، فَإن اعْتَاضَتْ جاز في الأصَحِّ، إلَّا خُبْزاً أو دَقيقاً عَلَى المذْهَب[2].

وَلَوْ أكَلَتْ معهُ عَلَى العَادَة سقطَت نَفَقَتُهَا في الأصَحِّ[3].

قُلْتُ: إلَّا أنْ تكُون غيْرَ رشيدَة وَلَـمْ يَأذَنْ وَليُّهَا[4]، والله أعلمُ.

وَيجبُ أُدْمُ غَالبِ الْبَلدِ كَزَيْتٍ وَسَمْنٍ وَجُبْنٍ وَتمْرٍ، وَيخْتَلفُ بالْفُصُولِ، ويُقَدِّرُهُ قَاضٍ باجْتهادِهِ، وَيُفَاوتُ بينَ مُوسِرٍ وَغَيرِه. وَلحمٌ يَليقُ بيَسَاره وَإعْسَاره كعَادة الْبَلَد، وَلو كَانت تأكُلُ الخُبْزَ وَحْدَهُ وجَبَ الأُدْمُ[5].

---

(١) أي إن اختلف طعام البلد ـ وليس فيه غالب ـ وجب ما هو لائق بالزوج من غير إسراف ولا تقتير.

(٢) أي إذا اعتاضت بدل الحب خبزاً أو طحيناً من جنس الحب الواجب لم يصح، لما فيه من الربا، حسب ما مر معنا في باب الربا من أنه لا يتحقق التماثل بين الحب والخبز والدقيق. وهذا الكلام قد لا يكون له وجود في مجتمعاتنا اليوم.

(٣) أي تسقط نفقتها بأكلها عنده برضاها، كما هي العادة الآن في غالب المجتمعات.

(٤) وقد رجح كثير من علماء المذهب سقوطها أيضاً، قال في [مغني المحتاج]: وعلى ذلك جرى الناس في الأعصار والأمصار.

(٥) وللعرف أثر كبير في تحديد اليسار والإعسار وتوسط الحال، ونوعية هذه النفقة، فيجب مع ما ذكر من اللحم وغيره الفاكهة والحلويات حسب عرف البلد، لأنه من المعاشرة بالمعروف، وليس من المعروف أن يلزمها الاقتصار على الخبز وحده، ولو كانت هذه عادتها.

والأصل في هذا:

قوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾ [الطلاق: ٧]. (قدر: ضيق).

=

وَكسوةٌ تَكْفيهَا: فيجبُ قميصٌ وَسَرَاويلُ وَخِمارٌ وَمُكْعَبٌ(١)، ويزيد في الشِّتاء جُبَّةً، وَجِنْسُهَا قُطْنٌ، فإن جَرَت عادةُ البلَد لمثله بكتَّانٍ أوْ حَريرٍ وَجَبَ في الأصحِّ(٢).

ويجبُ ما تَقْعُدُ عَلَيْه كَزِلِّيَّةٍ(٣) أوْ لِبْدٍ أو حَصيرٍ، وَكذا فراشٌ للنَّوْم في الأصحِّ، وَمخدَّةٌ ولحافٌ في الشِّتَاء، وآلةُ تَنْظيفٍ كَمِشْطٍ، وَدُهْنٌ وَمَا تغسل به الرَّأسَ، وَمَرْتَكٌ ونحوُهُ لدَفْع صُنَانٍ(٤).

لا كُحْلٌ وَخضابٌ وَمَا تَزيَّنُ به، ودَواءُ مَرضٍ، وَأجرَةُ طَبيبٍ وَحَاجمٍ(٥). ولَها طعامُ أيام المَرَضِ وأدْمُهَا.

والأصحُّ وُجُوبُ أجْرَة حَمَّامٍ بحَسَب العَادَة، وَثَمنِ مَاءِ غُسْلِ جماع وَنَفاسٍ في الأصحِّ(٦)، لا حيْضٍ واحْتلامٍ في الأصح(٧).

وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩].

(١) هو ما يلبس في الرِّجْل.

(٢) وخلاصة هذا الكلام: أنه يجب للزوجة على الزوج الكسوة على ما جرت به عادة البلد، حسب ما يليق بيسار الزوج وإعساره. **دل على ذلك**: ما سبق من قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ وكذلك ما سبق من قوله ﷺ: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف».

وأيضاً: ما سبق من قوله ﷺ: «وتكسوها إذا اكتسيت». وقوله: «ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن كسوتهن وطعامهن». [انظر حاشية: ٢، صحيفة: ١٤٥٧].

(٣) بساط صغير.

(٤) أي الرائحة الكريهة، والمرتك: نوع من العقاقير كان يستعمل لقطع رائحة الإبط.

(٥) لأن التطبيب لحفظ نفسها، والكحل والخضاب ـ أي الصبغ ـ وأدوات الزينة حق له فلا تجب عليه. وأكرر القول: أن للعرف أثراً في ذلك كله.

(٦) لأن ذلك بسببه.

(٧) لأنه ليس من صنعه ولا بسببه.

وَلَهَا آلاتُ أكلٍ وشُرْبٍ وطَبْخٍ كقِدْرٍ وَقَصْعَةٍ وَكُوزٍ وَجَرةٍ ونَحوِها.

وَمَسْكَنٌ يليقُ بها[١]، ولا يُشْتَرَطُ كونُه ملكَهُ[٢].

وَعَلَيه ـ لمَنْ لا يليقُ بهَا خدْمَةُ نَفْسها ـ إخْدَامُهَا بِحُرَّةٍ أو أمَةٍ له أو مُسْتَأجرةٍ، أو بالإنْفَاقِ على مَنْ صحبتْهَا من حُرَّةٍ أو أمَةٍ لخدمَةٍ، وَسواءٌ في هذَا مُوسرٌ وَمُعْسرٌ وَعَبْدٌ[٣]. فإنْ أخْدَمَهَا بحُرَّة أو أمَة بأجْرَةٍ فَلَيْس عَلَيْه غيْرُهَا[٤]، أوْ بأمتِهِ أنْفَقَ عَلَيْها بالملكِ، أوْ بمَنْ صَحبتْها لزمَهُ نفقَتُهَا[٥]، وَجنْسُ طَعَامها جنسُ طَعَام الزَّوْجَة، وَهُوَ مُدٌّ على مُعسرٍ وَكَذا مُتَوسطٌ في الصَّحيح، ومُوْسرٌ مُدٌّ وثُلُثٌ[٦]، وَلَهَا كسْوَةٌ تليقُ بحالهَا، وَكذا أدمٌ على الصَّحيح[٧]، لا آلةُ تَنْظيفٍ[٨]، فَإن كَثُرَ

---

(١) أي تجب لها سكنى مثيلاتها، لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ﴾ [الطلاق: ٦] والآية نزلت في المطلقات المعتدات، وإذا وجبت السكنى للمعتدة فلأن تجب للزوجة أولى. والسكنى ينبغي أن تعتبر بحالها، لأنها لا تملك الانتقال من المسكن، فروعي فيه جانبها. بخلاف النفقة والكسوة، فإنها روعي فيها حاله ـ كما سبق ـ لأنها تملك إبدالها بما يليق بها.

ومما يراعى في المسكن من حالها الضيق والسعة، لما سبق من قوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ﴾.

(٢) فله أن يسكنها في مستأجر وموقوف عليه ومستعار.

(٣) لأن ذلك من المعاشرة بالمعروف التي تكرر الأمر بها في الكتاب والسنة، على ما سبق.

(٤) أي غير تلك الأجرة، حتى لو أخدمها بحرة متبرعة بالخدمة سقط الوجوب عنه.

(٥) أي نفقة من تخدمها، وللزوجة أن تتملك نفقتها وتتصرف فيها، وتكفيها من مالها.

(٦) واختلفت نفقة الخادمة عن نفقة المخدومة ، لتفاوت المراتب بين الخادم والمخدومة.

(٧) لأن العيش لا يتم بدونه، وجنسه جنس أدم المخدومة، وإن اختلف نوعه.

(٨) لأنها تراد للتزيين، والخادم لا تتزين، بل اللائق بحالها عدم التزين، حتى لا تميل إليها النفوس أو تمتد إليها الأنظار.

وَسَخٌ وَتَأَذَّتْ بقَمْلٍ وَجَبَ أنْ تُرَفَّهَ(١).

وَمَنْ تَخدُمُ نَفْسَهَا في العَادَة: إنْ احْتَاجَتْ إلى خدْمة ـ لَمرضٍ أو زَمَانَةٍ ـ وَجَبَ إخْدَامُهَا(٢). ولا إخْدَامَ لرَقيقةٍ(٣)، وفي الجَميلة وَجْهٌ(٤).

وَيجبُ في المَسْكن إمْتَاعٌ، وَمَا يُسْتَهلَكُ كَطَعَامٍ تَمْليكٌ(٥)، وتَتَصرَّفُ فيه(٦)، فَلَو قتَّرت بما يضُرُّها مَنَعَهَا(٧). وما دام نَفْعُهُ كَكسْوةٍ وَظُرُوفِ طعَامٍ ومُشْطٍ تمليكٌ(٨)،

---

(١) أي تعطى ما تزيل به ما أصابها من أذى.

(٢) لأنها لا تستطيع أن تخدم نفسها فلا تستغني عن إخدامها، فأشبهت من لا يليق بها أن تخدم نفسها، بل هي أولى، لأن الحاجة بسبب الزمانة ـ وهي العجز ـ والمرض أقوى مما تنقص به مروءة من لا يليق بها خدمة نفسها.

(٣) أي إذا كانت الزوجة رقيقة ـ أي مملوكة لغير الزوج كلاً أو بعضاً ـ فلا تُخْدَم، لأن العادة جارية أن تخدم نفسها، بل من شأنها الخدمة، إذ لسيدها عليها أن تخدمه ولو كانت مزوجة.

(٤) أنه يجب إخدامها، إذا جرت العادة بذلك.

(٥) أي الواجب في المسكن ـ ومثله الخادم ـ تحقيق المنفعة للزوجة وتمتيعها بالسكنى والخدمة، لا تمليك المسكن والخادم. وأما ما لا ينتفع به إلا باستهلاك عينه ـ من الطعام والأدم ونحوهما ـ فالواجب فيه التمليك، إذا لم تكن تأكله معه على ماسبق، ولا يشترط في ذلك صيغة، بل يكفي أن ينوي أنه يعطيها ما يعطيها عما تستحقه عليه، سواء أعلمت نيته أم لا.

(٦) أي إنها تتصرف فيما ملكته من النفقة كما تتصرف في مالها.

(٧) أي إذا قترت على نفسها بالنفقة فيما قبضته، بحيث أضَرَّ بها أو جعلها في حالة تنفر من الاستمتاع بها، كان له أن يمنعها من ذلك.

(٨) في الأصح، لأن الله تعالى قال في كفارة اليمين: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]. فجعل كسوة الأهل أصلاً لكسوة المساكين كما جعل طعامهن أصلاً لإطعامهم، والإطعام والكسوة في الكفارة تمليك بالاتفاق، فوجب هنا مثله.

وَقيل: إمتاعٌ[1].

وتُعْطَى الْكسوَةَ أولَ شتاءٍ وَصَيْفٍ، فَإنْ تَلفَتْ فيه بلا تَقْصيرٍ لَمْ تُبْدَلْ إنْ قُلْنَا تمليكٌ[2]، فَإنْ مَاتَتْ فيه لَمْ تُرَدَّ[3]، وَلو لَمْ يَكْسُ مدَّةً فَدَيْنٌ[4].

فَصلٌ [في موجب النفقة وموانعها]

الجديدُ أنَّها[5] تجبُ بالتَّمكين[6] لا الْعَقْد[7]، فَإنْ اخْتَلفا فيه صُدِّقَ[8]، فإنْ لَمْ تَعْرِضْ عَلَيه مُدَّة فلا نَفَقَة فيها، وإنْ عَرَضَت وَجَبَتْ من بُلُوغ الخبَرِ[9]، فَإن غابَ كَتَبَ الحاكمُ لحاكم بَلَده ليُعْلِمَه فيجيءَ أَوْ يُوَكِّلَ[10]، فإنْ لمْ يفعلْ وَمَضَى زَمَنُ

---

(١) كالمسكن والخادم، لأن كلاً منها انتفاع مع بقاء العين، بخلاف الطعام فإنه مستهلك العين. وأجيب عن هذا: بأن هذه الأشياء تدفع إليها، والمسكن يساكنها فيه الزوج.

(٢) لأنه وفاها ما عليه، كالنفقة إذا تلفت في يدها، وعلى القول إنها إمتاع تعطى بدله.

(٣) لأنه دفعها إليها وهي واجبة عليه، وقد ملكتها، فتعتبر ميراثاً منها.

(٤) في ذمته، لها أن تطالب به.

وهذا كله يرجع فيه إلى العرف، وهذا التحديد في الأحكام إنما يكون عند التقاضي لا عند التراضي، شريطة أن تتحقق المعاشرة بالمعروف من الزوجين.

(٥) أي النفقة وما يلحق بها.

(٦) أي من الاستمتاع بها.

(٧) أي لا تجب النفقة بعقد الزواج، لأن العقد يوجب المهر، فلا يوجب حقين مختلفين.

وقد ثبت أنه ﷺ عقد على عائشة رضي الله عنها، ودخل بها بعد ثلاث سنين، ولم ينقل أنه أنفق عليها قبل الدخول، ولو كانت النفقة حقاً لها لقدمه إليها، ولو حصل ذلك لنقل إلينا، ولم ينقل.

(٨) أي صدق الزوج بيمينه أنها لم تمكنه من الاستمتاع، لأن الأصل عدمه، والقول قول من يتمسك بالأصل بيمينه.

(٩) له أنها متهيئة لأن تسلم نفسها إليه وتمكنه من الاستمتاع.

(١٠) من يجيء إلى البلد ليستلمها ويوصلها إليه، وتجب النفقة من وقت التسليم.

وصُوله فَرَضَهَا القاضي[1]، والمعْتَبَر في مَجْنونَة ومُراهِقَةٍ عرْضُ وليٍّ[2].

وَتسْقُطُ بنُشُوزٍ ولَوْ بمنَعْ لَـمْسٍ بلا عُذْرٍ[3]، وَعَبَالَةُ زَوْجٍ[4] أوْ مَرَضٍ يضُرُّ مَعهُ الوطءُ عُذْر[5]، والخُروج من بَيته بلا إذْنٍ نُشُوزٌ[6] إلَّا أنْ يُشْرفَ عَلَى انْهدَام، وَسَفَرُهَا بإذْنه مَعَهُ أو لحَاجَته لا يُسْقِطُ، ولحاجَتهَا يُسْقطُ في الأظْهَر.

وَلَو نشَزَت فغَابَ فَأطَاعَت لم تَجبْ في الأصَحِّ[7]، وَطَريقُهَا أنْ يَكْتُبَ الحَاكمُ كما سبَقَ[8]، وَلَوْ خَرَجَت في غَيْبته لزيَارةٍ وَنَحْوهَا لَمْ تَسْقُط[9].

---

(١) في ماله من حين إمكان وصوله كالمستلم لها، لأن المانع من قِبَلِهِ.

(٢) أي عرض ولي المراهقة ـ وهي التي قاربت البلوغ ـ والمجنونة على الزوج أن يستلم زوجته، لأن الولي هو المخاطب بذلك.

(٣) لأن النفقة وجبت مقابل الاحتباس والاستمتاع، فإذا لم تمكنه من ذلك فلا حق لها عليه.

(٤) **العبالة**: كبر آلة الوطء ـ وهي الذكر ـ بحيث لا تحتمله الزوجة.

(د) [عبالة الزوج: كبر ذكره].

(٥) في منعها من الوطء، ولا تعتبر ناشزاً، فتستحق النفقة مع ذلك لعذرها، إذا كانت في بيته، لأنها حصل منها التمكين الذي تتمكن منه، ويمكن للزوج أن يتمتع بها بوجوه أخرى من الاستمتاع.

(٦) لأن الواجب عليها أن تحبس نفسها على زوجها، فخروجها من غير إذنه ـ ولو لم يكن حاضراً ـ ترك للواجب عليها، وهي تستحق النفقة مقابل الاحتباس، فتسقط بتركه.

(٧) لانتفاء التسليم والتسلم، لأنهما لا يحصلان مع الغيبة.

(٨) أي طريق الزوجة في عود النفقة لها ـ بعد نشوزها في حضور زوجها، ثم طاعتها في غيبته ـ أن ترفع أمرها إلى الحاكم، فيكتب الحاكم إلى حاكم بلد الزوج يعلمه بالحال، فإن عاد هو أو وكيله واستأنف تسلمها عادت النفقة، وإن مضى زمان إمكان العود ولم يعد ولم يبعث وكيلاً عادت النفقة أيضاً، كما سبق في الكلام عن عرضها نفسها عليه ليتسلمها وهو غائب، في الصحيفة قبلها.

(٩) لأن ذلك لا يعد نشوزاً في العرف.

والأظهرُ أنْ لا نَفَقَةَ لصغيرةٍ[1] وأنَّهَا تجبُ لكبَيرةٍ عَلَى صَغير[2].

وَإحْرَامُها بحَج أو عمرَة بلاَ إذْن نُشُوزٌ إنْ لَـمْ يَمْلك تَحْليلَها[3]، فَإنْ مَلَكَ فلاَ[4] حَتَّى تخرج فمسافرةٌ لحاجتهَا[5]، أَوْ بإذْنٍ فَفي الأصَحِّ لَهَا نَفَقَةٌ ما لَمْ تَخْرُجْ[6].

ويمنعُهَا صَوْمَ نَفْل، فإنْ أبَتْ فناشزَةٌ في الأظْهَر[7]، والأصحُّ أنَّ قَضَاءَهُ لا

---

(١) لا تطيق الوطء، لأن التمكين تعذر لمعنى فيها.

(د) [قول المنهاج: (الأظهر لا نفقة لصغيرة) يتناول مَن زوجها صغير أو كبير، كما صرح به المحرر].

(٢) لا يمكن الجماع منه، إذا سلمت نفسها أو عرضت ذلك على وليه، لأن المانع من الاستمتاع ليس من جهتها.

(٣) مما أحرمت به، بأن أحرمت بفرض، وقلنا: ليس له تحليلها منه، كما سبق في كتاب الحج، صحيفة (٨٠٩). فتكون ناشزة وتسقط نفقتها من وقت الإحرام وإن لم تخرج ، سواء أكان الزوج محرماً أم حلالاً.

(٤) أي فلا يكون إحرامها عندئذ نشوزاً، فتستحق النفقة، لأنه يقدر على تحليلها والاستمتاع بها، فلم تخرج عن كونها ممكنة له حقيقة.

(٥) فتسقط نفقتها على الأظهر، كما سبق في (٣) مع الأصل.

(٦) أي لا تسقط النفقة من حين الإحرام لأنه كان بإذنه، وإنما تسقط بخروجها من البلد، لأنها تعتبر مسافرة لحاجتها.

(٧) أي لزوجها أن يمنعها من صوم تطوع، فإذا صامت بغير إذنه، وأمرها بالإفطار فامتنعت، تسقط نفقتها، لأنها بصومها تمنعه من حقه بالاستمتاع بها، وحقه مقدم على النوافل لأنه واجب.

ودل على حقه في ذلك: ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لا تصوم المرأة وبعلها شاهد إلا بإذنه».

[البخاري: النكاح، باب: صوم المرأة بإذن زوجها تطوعاً، رقم: ٤٨٩٦. مسلم: الزكاة، باب: ما أنفق العبد من مال مولاه، رقم: ١٠٢٦].

(**بعلها:** زوجها. **شاهد:** حاضر ومقيم في البلد).

يتضيَّقُ كَنَفْلٍ فَيَمْنَعُهَا[1]، وأَنَّهُ لا مَنعَ من تَعْجيلِ مَكْتُوبةٍ أَوَّلَ وَقْتٍ[2]، وَسُنَنٍ رَاتبةٍ[3].

وتَجبُ لرَجْعيَّةٍ المؤنُ إلَّا مُؤْنة تنظُّفٍ[4]، فَلَوْ ظُنَّتْ حَاملاً فأَنْفق، فبَانَتْ حَائلاً، اسْتَرجَعَ مَا دَفَعَ بَعْدَ عدَّتها[5]. وَالحائلُ البائنُ بخُلْع أوْ ثَلاث لا نَفَقَةَ لَهَا ولا كِسْوةَ، وَتجبَانِ لحاملٍ لَهَا[6]،..

---

(١) أي كذلك له أن يمنعها من قضاء الصوم كما يمنعها من النفل، لأن وقته متسع، إلا إذا تضيق وقت القضاء، بأن لم يبق من شعبان إلا قدر الأيام التي عليها قضاؤها من رمضان الماضي.

(٢) للحصول على فضيلة الصلاة أول وقتها، كما سبق في كتاب الصلاة (صحيفة: ١٥٤) فليس له أن يمنعها من ذلك.

(٣) أي السنن المطلوبة مع الفرائض، فليس له منعها منها لتأكدها، كما سبق في موضعها (صحيفة: ٣١٦).

(٤) أي تجب نفقة المعتدة من طلاق رجعي كما تجب للزوجة، سواء أكانت حاملاً أم غير حامل، لأنها في حكم الزوجة من حيث بقاء سلطان الزوج عليها، واحتباسه لها، لأنه يملك مراجعتها متى شاء.
وأما مؤن التنظيف فلا تجب لها، لامتناع الزوج عنها، إلا إذا تأذت بالوسخ، والعرف الآن أن هذه المؤن لابد منها، فمثلها مثل غيرها.

(٥) أي ما دفعه لها بعد انقضاء عدتها، لأنه تبين أن ذلك لم يكن واجباً عليه.

(٦) أي للحامل بسبب الحمل، فتكون مقدرة كنفقة الزوجة، ولا تسقط بمضي الزمان، ودل على ذلك: قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].
وروى الدارقطني والنسائي في قصة فاطمة بنت قيس رضي الله عنها، حين طلقها زوجها تطليقة كانت بقيت لها: أنه ﷺ قال لها: «إنما النفقة والسكنى لمن يملك الرجعة».
وفي رواية أبي داود: قال لها : «لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً».
[أبو داود: الطلاق، باب: في نفقة المبتوتة، رقم: ٢٢٩٠. النسائي: الطلاق، باب: الرخصة في ذلك، رقم: ٣٤٠٣. الدارقطني: الطلاق: ٤/ ٢٢ وما بعدها. وانظر صحيح =

... وفي قَوْل: للْحَمْل(١)، فَعَلَى الأَوَّل: لا تجبُ لحَاملٍ عَنْ شُبْهَةٍ أَوْ نكَاحٍ فَاسدٍ(٢).

قُلْتُ: وَلا نَفَقَةَ لـمُعْتَدَّةِ وَفَاةٍ وإنْ كَانَتْ حَامِلاً(٣)، والله أعْلَمُ.

وَنفَقَةُ العدَّة مُقَدَّرَةٌ كَزَمَن النِّكَاح، وَقيلَ: تجبُ الْكفَايَةُ.

ولا يجبُ دَفْعُهَا قَبْلَ ظُهُورِ حَمْلٍ، فَإذَا ظَهَرَ وَجَبَ يَوماً بيوْمٍ(٤)، وقيلَ: حَتى تَضَعَ(٥)، ولا تَسْقُطُ بمضيِّ الزَّمَانِ عَلى المذْهَب(٦).

مسلم: الطلاق، باب: المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، رقم: ١٤٨٠].

وإن كانت غير حامل فلا نفقة لها، لانتفاء سلطنة الزوج عليها.

والكسوة مثل النفقة في كل ما سبق: فلا تجب إلا للمعتدة من طلاق رجعي، والبائن إن كانت حاملاً.

(د) [قوله: (تجب النفقة والكسوة لحامل) فالكسوة زيادة له مهمة].

(١) لأنها تجب بوجوده ولا تجب بعدمه، وإذا كانت للحمل فهي على قدر الكفاية، وتسقط بمضي الزمان، لأنها من باب نفقة الأقارب، وهي كذلك كما سيأتي في موضعه.

(٢) لأنها لا تجب لها حال التمكين، فبعده أولى. وعلى الثاني: تجب كما تلزمه نفقته بعد الانفصال.

(٣) لأنها بانت بالموت، ولها نصيب من الميراث تستغني به. والنفقة للحامل تجب لأجل الحمل أو بسببه، فإن كانت له فهي من باب نفقة القريب، ونفقة القريب تسقط بالموت. وإن كانت بسببه فهي كالحاضنة، ولا تجب نفقة الحاضنة بعد الموت.

وروى جابر رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة». [الدارقطني: الطلاق: ١٤/ ٢١، الحديث: ٦٠، ٦١، وقال في مغني المحتاج: إسناده صحيح].

ولأن النفقة إن كانت لها فقد بانت بالموت، ولا نفقة للبائن. وإن كانت للحمل فهي نفقة قريب، ونفقة القريب تسقط بالموت.

(٤) لأنها لو أخرت حتى تضع الحمل تضررت بذلك.

(٥) فتدفع لها جملة واحدة، لأن الأصل البراءة حتى يتيقن السبب.

(٦) أي إذا لم ينفق الزوج على الزوجة التي تجب لها النفقة لم تسقط، وثبتت ديناً في ذمته عن المدة التي لم ينفق عليها فيها، لأن نفقة الزوجة مقدرة شرعاً، وهي مقابل الاحتباس =

فَصْلٌ

[في الإعسار بالنفقة وما يترتب عليه]

أعْسَرَ بهَا: فَإنْ صَبَرتْ صَارَتْ دَيْناً عَلَيْه، وَإلَّا فلَهَا الْفَسْخُ عَلَى الأظْهَرِ[١]، وَالأصحُّ أنْ لا فَسْخَ بَمَنْعِ موسرٍ حضَرَ أو غَابَ[٢]، ولوْ حَضَرَ وَغَابَ مَالُهُ: فَإنْ كَانَ بمَسَافَةِ الْقَصْر فَلَهَا الْفَسْخُ، وَإلَّا فَلا، وَيُؤْمَرُ بالإحْضَار[٣]. وَلَوْ تَبَرَّعَ رجُل بهَا لم يَلْزَمْهَا القَبُولُ[٤]، وَقُدْرَتُهُ عَلَى الْكَسْبِ كَالمالِ[٥]، وإنَّما يُفْسَخُ بعجزِهِ عَنْ نَفَقَةِ

والاستمتاع، فتثبت في الذمة.

(١) إذا أعسر الزوج بالنفقة أو الكسوة أو السكنى ثبت للزوجة حق طلب فسخ الزواج: فإن شاءت رفعت الأمر إلى القاضي ليفرق بينهما، وإن شاءت صبرت وبقيت حقوقها ديناً في ذمة الزوج.

ودل على ثبوت حقها في ذلك: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ: في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته؟ قال: «يفرق بينهما».

وعنه: أن النبي ﷺ قال: «المرأة تقول لزوجها: أطعمني أو طلقني».

[الدارقطني: النكاح، باب: المهر: ٣/ ٢٩٧، الحديث: ١٩١، ١٩٢].

وعن سعيد بن المسيب رحمه الله تعالى: سئل عن رجل لا يجد ما ينفق على أهله؟ فقال: يفرق بينهما. فقيل له: سُنَّة؟ فقال: نعم، سُنَّة. قال الشافعي رحمه الله تعالى: يشبه أنه سنة النبي ﷺ.

[البيهقي بإسناد صحيح: النفقات، باب: الرجل لا يجد نفقة امرأته: ٧/ ٤٦٩].

(٢) لتمكنها من تحصيل حقها بالرفع إلى الحاكم، أو بيدها إن قدرت عليه، وعند غيبته يبعث الحاكم إلى حاكم بلده إن كان موضعه معلوماً، فيلزمه بدفع نفقتها.

(٣) لأن ما دون مسافة القصر كالحاضر في البلد.

(٤) لما في ذلك من المنة، ولها الفسخ، وفي قول: لا خيار لها ويلزمها القبول، لأن المنة على الزوج لا عليها.

(٥) فإذا كان يكسب كل يوم قدر النفقة لم يكن لها حق الفسخ، لأن النفقة تجب كل يوم، =

مُعْسرٍ[1].

والإعْسَارُ بالْكسْوَةِ كَهُوَ بالنَّفَقَةِ، وَكَذَا بالأُدْمِ، والمَسْكنِ في الأصَحِّ[2].

قُلْتُ: الأصحُّ المَنْعُ في الأدْمِ[3]، واللهُ أعلمُ.

وفي إعْسَارِهِ بالمَهْر أقْوَالٌ، أظْهَرُهَا: تُفْسَخُ قَبْلَ وَطْء لا بَعْدَهُ[4].

ولا فَسْخَ حتَّى يثبتَ عنْدَ قَاضٍ إعْسَارُهُ[5]، فَيَفْسَخُهُ أوْ يَأذنَ لَها فيه. ثُمَّ في قَوْل: يُنَجَّزُ الْفَسْخُ، والأظْهَرُ إمهالُهُ ثَلاثَةَ أيَّام[6]، ولها الْفَسْخُ صبيحةَ الرَّابع إلَّا أنْ يُسْلم نَفقَتَهُ، وَلَو مَضَى يَوْمَان بلاَ نَفَقَة وَأنْفَقَ الثَّالثَ وَعَجَزَ الرَّابعَ بَنَتْ[7]، وَقيلَ: تَسْتأنفُ.

وليس عليه أن يدخر للمستقبل.

(١) لأن الضرر يتحقق بذلك، لأن نفقته الآن نفقة معسر، فلا يصير الزائد ديناً عليه.

(٢) أي الإعسار بالكسوة والسكنى يقاس على الإعسار بالنفقة، فيفرق بسببه إذا طلبت الزوجة ذلك.

أما الكسوة: فلأن البدن لا يقوم بدونها، فأشبهت الطعام والشراب.

وأما السكنى: فلأنها ضرورية للإيواء، ولا تكون حسن المعاشرة بدونها، والله تعالى يقول: ﴿ فَإِمْسَاكُۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُۢ بِإِحْسَٰنٍ ﴾ [البقرة: ٢٢٩].

(٣) أي لا يفرق بسبب الإعسار بالأدم، لأن البدن يقوم بدونه.

(٤) تفسخ قبل الوطء للعجز عن تسليم العوض مع بقاء المعوض وهو الاستمتاع على حاله. ولا تفسخ بعده لذهاب المعوض ـ وهو الاستمتاع الذي حصل ـ فصار العوض ديناً في ذمته.

(٥) لأنه محل اجتهاد، فيحتاج إلى قاض لتقديره وإثباته.

(٦) وإن لم يطلب الزوج الإمهال، ليتحقق العجز، فقد يكون لعارض ويزول، فيتمكن من القدرة.

(٧) على اليومين السابقين، فتفسخ صبيحة اليوم الخامس.

ولَـهَا الخروج زَمَنَ المُهْلَة لتَحْصيلِ النَّفَقَةِ(١)، وَعَليها الرُّجُوعُ ليْلاً(٢)، وَلَوْ رَضيَتْ بإعْسَاره أوْ نكَحَتْهُ عالمةً بإعْسَاره فَلَهَا الفَسْخُ بَعْدَهُ(٣) ، وَلو رَضيَتْ بإعْسَاره بالمَهْر فَلاَ(٤).

ولا فَسْخَ لوَليِّ صَغيرَةٍ وَمَجْنونَةٍ بإعْسَارٍ بمَهْرٍ وَنَفَقةٍ(٥)، وَلَوْ أعْسَرَ زَوْجُ أمَةٍ بالنَّفَقة فَلَهَا الفسْخُ(٦)، فإن رَضيَتْ فَلاَ فَسْخَ للسَّيِّدِ في الأصَحِّ، وَلَهُ أنْ يُلْجئَهَا إليْه بأنْ لا يُنْفقَ عَلَيْهَا ويقولَ: افْسَخِي أو جُوعِي.

فصْلٌ [في نفقة القريب]

يلْزَمُهُ نَفَقَةُ الوالدِ وَإنْ عَلاَ(٧)، ....

(١) بكسب أو تجارة أو سؤال، وليس له منعها، لأن الطاعة مقابل النفقة، فإذا لم يوفها لم يستحق عليها حجراً، وقد يكون في منعها ضرر بها.

(٢) لأنه وقت الإيواء، وليس وقت العمل والاكتساب، وليس لها منعه من الاستمتاع بها.

(٣) لأن الضرر بالإعسار بالنفقة وما قيس عليها أو ألحق بها يتجدد كل يوم.

(٤) أي ليس لها الفسخ بعد الرضا، لأن الضرر لا يتجدد، وما حصل مرضي به.

(٥) ولو كان في ذلك مصلحة لهما، لأن الخيار يتعلق بالطبع والشهوة، فلا يفوض إلى غير مستحقه، وينفق عليهما من مالهما، فإن لم يكن لهما مال أنفق عليهما من عليه نفقتهما، وتصير نفقتهما ومهرهما ديناً عليه في ذمته، يطالب به إذا أيسر.

(٦) وليس للسيد منعها منه لأنه حقها.

(٧) يجب على الولد ـ ذكراً كان أو أنثى ـ أن ينفق على الآباء والأمهات، سواء كانوا من جهة الأب أم من جهة الأم، فتجب النفقة على الأصول مطلقاً. **وقد دل على ذلك:**

من الكتاب: مثل قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَـٰنًا﴾ [الإسراء: ٢٣] وقوله تعالى: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِى ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: ١٥].

وأقل درجات الإحسان والمعروف للوالدين أن يقدم لهما ما لا تقوم حياتهما إلا به من الحاجات الأساسية، من طعام وشراب وكسوة ونحو ذلك.

=

... والوَلَدِ وإنْ سَفَلَ(١)، ....

ومن السنة: ما رواه أصحاب السنن وأحمد والدارمي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «إن من أطيب ما أكل الرجل من كسبه، وولده من كسبه».

وروى أبو داود وابن ماجه عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إن لي مالاً ووالداً، وإن والدي يجتاح مالي؟ قال: «أنت ومالك لوالدك، إن أولادكم من أطيب كسبكم، فكلوا من كسب أولادكم».

[أبو داود: البيوع والإمارات، باب: في الرجل يأكل من مال ولده رقم: ٣٥٢٨، ٣٥٣٠. الترمذي: الأحكام، باب: الولد يأخذ من مال ولده، رقم: ١٣٥٨. النسائي: البيوع، باب: الحث على الكسب، رقم: ٤٤٤٩ ـ ٤٤٥٢. ابن ماجه التجارات، باب: ما للرجل من مال ولده، رقم: ٢٢٩٠، ٢٢٩٢. مسند أحمد: ٦/ ٣١. الدارمي: البيوع، باب: في الكسب وعمل الرجل بيده، رقم: ٢٤٤٢].

قال ابن المنذر: وأجمعوا على أن نفقة الوالدين اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة في مال الولد، والأجداد والجدات ملحقون بهما إن لم يدخلوا في عموم ذلك. [مغني المحتاج].

(١) ويجب على الأصول أن ينفقوا على فروعهم: إذا كان الفروع فقراء، وعاجزين عن الكسب: إما بطفولة أو مرض مزمن أو جنون.

وقد دل على وجوب النفقة على الفروع حال الفقر والعجز:

ـ قوله تعالى ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق : ٦].

وجه الاستدلال بها: أن أجرة مرضع الولد وجبت على الوالد بسببه، وهي نفقة عليه غير مباشرة، فلأن تجب نفقته المباشرة على الأصل من باب أولى.

ـ وقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

والاستدلال بالآية من وجهين:

أولهما: أن الله تعالى نسب الولد لوالده بلام الاختصاص فقال: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ﴾ فدل ذلك على أن الوالد هو صاحب الاختصاص بالولد، ومن كان صاحب اختصاص =

... وإنْ اخْتَلَفَ دينُهُمَا[1]، بشرْط يَسَارِ المُنْفقِ بفَاضلٍ عَن قُوتِهِ وَقُوتِ عيالِهِ في يَوْمِهِ[2]،...

بشيء كانت عليه مؤونته ونفقته، لأنه مسؤول عنه.

ثانيهما: أن نفقة المرضع وجبت على الوالد بسبب ولده ، وذلك يدل على وجوب نفقة الولد على الوالد من باب أولى.

ومن **السنة**: حديث عن عائشة رضي الله عنها: أن هند بنت عتبة ـ رضي الله عنها ـ قالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم؟ فقال: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف». أي بما تعارف عليه الناس من نفقة أمثالكم ، وحسب حال الزوج، من غير إسراف ولا تقتير.

هذا ويقاس الفروع مهما نزلوا على الأولاد المباشرين، كما يقاس الأصول مهما علوا على الآباء المباشرين.

[والحديث أخرجه البخاري: النفقات، باب: إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم: ٥٠٤٩. مسلم: الأقضية ، باب: قضية هند رضي الله عنها ، رقم: ١٧١٤].

(١) أي تجب نفقة الأصول على الفروع بشرطها، ونفقة الفروع على الأصول بشرطها، وإن اختلف دين الفرع والأصل مع العصمة، كأن كان غير المسلم ذمياً أو معاهداً أو مستأمناً، لعموم الأدلة، ولوجود الموجب وهو البعضية.

(٢) **وقد دل على ذلك**: ما رواه جابر رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا» يقول: فبين يديك وعن يمينك وعن شمالك.

[مسلم: الزكاة، باب: الابتداء في النفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة، رقم: ٩٩٧].

(**فتصدق**: فأنفق. **فلأهلك**: فلزوجك. **فبين...**: في وجوه الخير المختلفة).

وقدمت نفقة نفسه على غيرها، لأنه عند القدرة لا تجب نفقته على غيره، وغيره قد يوجد من ينفق عليه.

=

... وَيُبَاعُ فيهَا مَا يُبَاعُ فِي الدَّيْنِ[1]، وَيلزَمُ كَسُوباً كَسْبُهَا فِي الأَصَحِّ[2]، ولا تجبُ لِمَالكٍ كفَايَتَهُ وَلاَ لِمُكْتَسبهَا[3]، وتجبُ لفَقيرٍ غيرِ مُكْتَسبٍ إنْ كَانَ زَمِناً أو صغيراً أو مجنوناً، وإلَّا[4] فأقْوَالٌ: أحْسَنُهَا تجبُ[5]، والثَّالثُ: لأَصْلٍ لا فَرْعٍ[6].

وقدمت نفقة الزوجة على نفقة الوالدين وغيرهم، لأن النفقة عليها آكد، ولذلك لا تسقط بمضي الوقت، بخلاف غيرها من النفقات فإنها تسقط بمرور الوقت إذا لم يحكم بها القاضي، لأنها في الأصل مواساة من القريب لقريبه، وليست تمليكاً لحق معين. بينما نفقة الزوجة ثبتت عوضاً عن التمكين، كما سبق، وهي تمليك للزوجة لحق ثابت لها.

(١) أي يباع في نفقة القريب ما يباع لوفاء الدين من عقار وغيره، لأن نفقة القريب مقدمة على وفاء الدين، وإذا بيع ذلك في الدين ففي المقدم عليه أولى.

(٢) أي من كان عنده قدرة على الكسب، ولا مال له، ووجد كسباً حلالاً يليق به، وجب عليه أن يكسب نفقة من تجب عليه نفقته، لأن القدرة بالكسب كالقدرة بالمال، ولذا لا يعطى القادر على الكسب ـ ولا مال له ـ من الزكاة، وكما يلزمه إحياء نفسه بالكسب يلزمه إحياء أصله وفرعه به. **دل على ذلك**: ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت».

[أبو داود: الزكاة، باب: في صلة الرحم، رقم: ١٦٩٢. مسند أحمد: ٢/ ١٦٠، ١٩٣ ـ ١٩٥].

(٣) أي إذا كان القريب عنده يكفيه، أو يقدر أن يكتسب ما يكفيه من حلال يليق به، لم تجب نفقته على قريبه لاستغنائه بذلك.

(٤) أي بأن كان من لا مال له يقدر على الكسب.

(٥) مطلقاً للأصل والفرع، لأنه يقبح بالإنسان أن يكلف قريبه الكسب مع اتساع ماله. والقول الثاني: لا تجب للقادر على الكسب أصلاً كان أو فرعاً.

(٦) أي لا تجب النفقة للفروع على الأصول مع قدرتهم على الكسب، فإذا كان الفرع بالغاً قادراً على الكسب لم تجب نفقته على أصله، وكذلك الصبي إذا كان يتأتى منه الكسب: فللولي إجباره على الكسب، وينفق عليه من كسبه. ولا يشترط العجز عن الكسب في الأصول حتى تجب نفقتهم على الفروع، بل تجب نفقتهم عليهم مع قدرتهم على الكسب.

قُلْتُ: الثالثُ أظْهَرُ[1]، واللهُ أعلَمُ.

وَهيَ الْكفايةُ، وَتَسْقُطُ بفَواتِهَا[2]، وَلا تَصِيرُ ديناً عليه إلَّا بفَرْضِ قَاضٍ أوْ إذْنِهِ في اقْتِرَاضٍ لغَيْبَةٍ أوْ مَنْعٍ[3].

وَعَلَيْهَا إرْضاعُ وَلَدها اللِّبَأَ[4]، ثُمَّ بَعْدَهُ: إنْ لَمْ يُوجَدْ إلَّا هي أوْ أجْنبيَّةٌ وجَبَ إرْضَاعُهُ[5]،..

---

(١) وإنما وجبت نفقة الأصل ـ ولو كان قادراً على كسب لائق به ـ لعظم حرمته، فإنه يقبح بالولد أن يكلف أباه بالكسب عند فقره وقد بذل الكثير من ماله من أجله، والولد مطلوب منه مصاحبة الوالد بالمعروف، وليس من المعروف أن يكلفه بكسب قوته، ولاسيما إذا كان سنه كبيراً.

(٢) أي نفقة الأقارب مقدرة بالكفاية لا بالأمداد كنفقة الزوجة على ما مرَّ، ولذلك لو استغنى من تجب نفقته في بعض الأيام ـ بضيافة ونحوها ـ سقطت نفقته، ولو جاءه ما يسد بعض حاجته وجب له ما تبقى من كفايته. لأنها تجب على سبيل المواساة لدفع الحاجة الناجزة، وقد قال ﷺ لهند رضي الله عنها: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» ويعتبر حاله في سنه وزهادته ورغبته، ويجب إشباعه، كما يجب له الأدم مع القوت، وكذلك مؤنة خادم إن احتاجه، مع كسوة وسكنى لائقين به، وأجرة طبيب وثمن أدوية. وكذلك تجب نفقة زوجة الأب، لأنه نفقتها واجبة على أبيه، ونفقة أبيه واجبة عليه، فصارت نفقتها من نفقة أبيه. وكما يجب عليه أن يعف أباه بالتزويج ابتداءً، وجب أن ينفق على زوجته لاستدامة ذلك.

(٣) فتصير ديناً في ذمته، لتأكد ذلك بفرض القاضي أو إذنه في الاقتراض عليه.

(٤) وهو اللبن النازل أول الولادة، لأن الولد لا يقوى وتشتد بنيته غالباً إلا به.

(٥) على الموجودة منهما إبقاء لحياته، ولمن أرضعته طلب أجرته ممن تلزمه نفقته إن لم يكن له مال، فإن كان له مال فمن ماله.

... وإنْ وُجِدَتَا لَـمْ تُجْبر الأمُّ[1]، فإنْ رَغبت وَهيَ مَنْكُوحَةُ أبيه فَلَهُ مَنْعُهَا في الأَصَحِّ[2].

قُلْتُ: الأصحُّ لَيْسَ له مَنْعُهَا، وَصَحَّحَهُ الأكثَرُون[3]، والله أعْلَمُ.

فإنْ اتَّفَقَا وَطَلَبَت أجْرَةَ مثْلٍ أجيبَتْ[4]، أو فَوْقَهَا فَلاَ، وَكَذا إنْ تَبَرَّعَتْ أجْنبيَّةٌ أوْ رَضيَتْ بأقلَّ في الأظْهَر[5].

وَمَنْ اسْتَوى فَرْعَاهُ أنْفقَا[6]، وإلَّا فالأَصَحُّ أقْرَبُهما[7]، فَإن اسْتَوَى فبالإرْث في الأَصَحِّ[8]، والثَّاني: بالإرْث ثُمَّ القُرْب[9]. وَالوارثَانِ يَسْتَويانِ، أمْ يُوَزَّعُ بحَسْبِهِ؟

---

(١) على إرضاعه، وإن كانت زوجة لأبيه، قال تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرۡتُمۡ فَسَتُرۡضِعُ لَهُۥٓ أُخۡرَىٰ﴾ [الطلاق: ٦] وبامتناعها يحصل التعاسر.

(٢) لأنه يستحق الاستمتاع بها في الأوقات المصروفة إلى الرضاع، لكن يكره له ذلك.

(٣) لأن منعها من إرضاعه ـ ولو وجد غيرها ـ فيه إضرار بالولد، لأنها أشفق عليه، ولبنها أصلح له، ولا تزاد نفقتها بسبب الإرضاع وإن احتاجت هي إلى زيادة الغذاء، لأن قدر النفقة لا يختلف بحال المرأة وحاجتها.

(٤) لقوله تعالى: ﴿فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]. وكانت هي أحق بالأجر لما سبق.

(٥) لأن في تكليفه الأجرة مع وجود المتبرعة، أو الزيادة على ما رضيت به، إضراراً به، وقد قال الله تعالى: ﴿وَإِنۡ أَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

(٦) وإن تفاوتا في قدر اليسار، لأن علة إيجاب النفقة تشملها.

(٧) أي إذا اختلفا في القرب كانت النفقة على الأقرب، ولو كان غير وارث، لأن القرب أولى بالاعتبار.

(٨) أي إن استوت درجة القرابة كانت النفقة على الوارث، كابن ابن، وابن بنت: فالنفقة على ابن الابن.

(٩) أي مقابل الأصح: أن الوارث هو المقدم في وجوب النفقة، فإن استويا في الإرث قدم =

وَجْهَانِ[1].

وَمَنْ لَهُ أَبَوَانِ فَعَلَى الأبِ[2]، وقيل: عَلَيهما لبَالغ[3]. أَوْ أَجْدَادٌ وَجَدَّاتٌ: إِنْ أَدْلَى بَعْضُهُمْ بِبَعْض فَالأقْرَبُ[4]. وإلَّا[5] فبالْقُرْب، وَقيلَ: الإرْثُ[6]، وقيلَ: بو لايَة المَالِ. وَمَنْ لَهُ أَصْلٌ وَفَرْعٌ فَفي الأَصَحِّ عَلَى الْفَرْع وَإِنْ بَعُدَ[7]. أَوْ مُحْتاجُون يُقَدِّمُ زَوْجَتَهُ، ثُمَّ

الأقرب منهما، كابن وابن ابن، فالنفقة على الابن.

أقول: وأرى ترجيح هذا القول، عملاً بالقاعدة الفقهية : (الغرم بالغنم) فالذي يرث هو الذي ينفق، والله أعلم.

(١) أي من له وارثان كبنت وابن، كيف توزع عليهما النفقة؟ قيل: بالسوية، لاشتراكهما في الإرث. وقيل: حسب ميراث كل منهما، فعلى البنت نصف ما على الابن. وهذا هو الأرجح.

(٢) أي إذا كان للفرع أب وأم فالنفقة على الأب، سواء أكان الفرع صغيراً أم كبيراً. أما وجوبها عليه للصغير فلقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]. وأما وجوبها عليه للكبير، فاستصحاباً لما كان في الصغر، ولعموم قوله ﷺ فيما سبق (حاشية: ٢، الصحيفة قبل التي قبلها) لهند رضي الله عنها: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» ولم يخصص كبيراً من صغير.

(٣) لاستوائهما في القرب منه، وإنما قدم الأب في الصغر لولايته عليه وقد زالت. وعلى هذا تكون النفقة بينهما أثلاثاً: على الأم الثلث وعلى الأب الثلثان، بحسب إرثهما منه.

(٤) بأن كان الجد أبا أبي أب، وآخر أبا أبٍ، فالنفقة على أبي الأب. أو جدة أم أم أم، وأخرى أم أم، فالنفقة على أم الأم.

(٥) بأن لم يدل بعضهم ببعض، كجدة أم أم أم، وجدة أم أب، فالنفقة على أم الأب لأنها أقرب. وكجد أبي أبي أب، وجد أبي أم، فالنفقة على أبي الأم لأنه أقرب.

(٦) وأرى أن هذا أولى، لأنه ليس من العدل أن ينفق من لا يرث، وأن يرث من لا ينفق ، كالجد أبي أبي الأب، والجد أبي الأم.

(٧) أي تجب النفقة على الفرع، كما لو كان له أب وابن، أو ابن ابن، فالنفقة على الابن ، أو ابن الابن، لأن عصوبته أقوى، والابن أولى بالقيام بشأن أبيه، وابن الابن أولى بالقيام بشأن =

الأَقْرَبَ[1]، وَقِيلَ: الْوَارِثَ، وَقِيلَ: الْوَلِيَّ.

فصلٌ [في حقيقة الحضانة وصفات الحاضن]

الحَضَانَةُ: حِفْظُ مَنْ لا يَسْتقلُّ وَتَرْبِيَتُهُ، وَالإِنَاثُ أَلْيَقُ بهَا[2]، وأَوْلاهُنَّ أَمٌّ، ثُمَّ

جده أبي أبيه، لعظم حرمته.

(١) أي إذا تعدد المحتاجون الذين تجب نفقتهم، ولم يجد من تجب عليه نفقتهم ما يسد حاجة الجميع: قدم الزوجة بعد نفسه، لما سبق (حاشية: ٢، صحيفة: ١٤٧٢). ثم يقدم الأب في النفقة. ثم الأقرب فالأقرب: الابن الصغير، ثم الكبير، ثم غيرهم.

وقد دل على ذلك:

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: «أمك». قال: ثم من؟ قال: «ثم أمك». قال: ثم من؟ قال: «ثم أمك» قال: ثم من؟ قال: «ثم أبوك».

[البخاري: الأدب، باب: من أحق الناس بحسن الصحبة، رقم: ٥٦٢٦. مسلم : البر والصلة والآداب، باب: بر الوالدين وأنهما أحق به، رقم: ٢٥٤٨].

وروى النسائي عن طارق المحاربي رضي الله عنه قال: قدمت المدينة، فإذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطب الناس، وهو يقول: «يد المعطي العليا، وابدأ بمن تعول: أمك وأباك، وأختك وأخاك، ثم أدناك أدناك». أي الأقرب الأقرب.

[النسائي: الزكاة، باب: أيتهما اليد العليا، رقم: ٢٥٣٢].

وروى أبو داود عن بكر بن الحارث رضي الله عنه: أنه أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، من أبر؟ قال: «أمك وأباك، وأختك وأخاك، ومولاك الذي يلي ذاك، حق واجب ورحم موصولة».

[أبو داود، الأدب، باب: في بر الوالدين، رقم: ٥١٤٠].

(٢) لأنهن أشفق وأهدى إلى التربية وأصبر على القيام بها وأشد ملازمة للأطفال.

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة فقالت: يا رسول الله، إن ابني هذا: كان بطني له وِعاءً، وثدْيي له سِقاءً، وحجْري له حِواءً، وإن أباه طلقني =

أَمَّهَاتٌ يُدلِينَ بإنَاثٍ يُقَدَّمُ أقْرَبُهُنَّ، وَالجديدُ: تُقَدَّمُ بعْدَهُنَّ أمُّ أبٍ، ثُمَّ أمَّهَاتُهَا المُدْليَاتُ بإنَاثٍ، ثُمَّ أمُّ أبي أبٍ كَذلكّ، ثمَّ أمُّ أبي جَدٍّ كَذلكَ. والْقَديمُ: الأخواتُ والخالاتُ عَلَيْهِنَّ[1]، وَتُقَدَّمُ أخْتُ على خَالةٍ[2]، وَخالةٌ على بنْتِ أخٍ وأخْتٍ، وَبنْتُ أخ وأخْتٍ عَلَى عَمَّةٍ، وأخْتٌ مِنْ أبوَين عَلَى أخْتٍ من أحَدِهمَا، والأصحُّ تَقْديمُ أخْتٍ من أبٍ على أخْت منْ أمٍ، وَخَالةٍ وَعَمَّةٍ لأبٍ عَلَيْهمَا لأمٍ، وَسُقُوطُ كُلِّ جَدَّةٍ لا تَرثُ[3]، دونَ أنْثى غَيْرِ مَحْرَمٍ كَبنْت خالَةٍ[4].

وَتَثْبُتُ لكل ذكرٍ محرمٍ وارثٍ عَلَى تَرْتيب الإرْثِ[5]، وَكَذَا غَيْرِ مَحْرمٍ كَابْنِ عَمٍّ عَلَى الصَّحيح، وَلاَ تُسَلَّمُ إليْه مُشْتَهاةٌ بَلْ إلى ثقَةٍ يُعيِّنُهَا، فَإنْ فُقِدَ الإرثُ وَالمحْرَميَّةُ أو الإرْثُ فلا في الأصحِّ[6].

وأراد أن ينزعه مني. فقال لها رسول الله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكحي».

[أبو داود: الطلاق، باب: من أحق بالولد، رقم: ٢٢٧٦. مسند أحمد: ٢/ ١٨٢].

(١) أما الأخوات فلأنهن اجتمعن معه في الصلب والبطن أو في أحدهما، وشاركنه في النسب، فهن عليه أشفق. وأما الخالات: فلقوله ﷺ: «الخالة بمنزلة الأم».

[أخرجه البخاري من حديث البراء رضي الله عنه: الصلح ، باب: كيف يكتب هذا ما صالح فلان بن فلان..، رقم: ٢٥٥٢. أبو داود: الطلاق، باب: من أحق بالولد، رقم: ٢٢٨٠، من حديث علي رضي الله عنه].

(٢) لأنها أقرب منها.

(٣) كالجدة أم أبي الأم، لأنها أدلت بمن لا حقَّ له في الحضانة، فأشبهت الأجانب.

(٤) أي فلها الحضانة، لشفقتها بالقرابة، وقدرتها على التربية لأنوثتها.

(٥) لقوة قرابتهم بالمحرمية والإرث والولاية.

(٦) أي إن فقد في الحاضن الذكر الإرث والمحرمية معاً ـ كابن خال وابن عمة ـ أو الإرث فقط، والمحرمية باقية ـ كأبي أم وخال ـ فلا حضانة لهم، لفقد الإرث والمحرمية في الصورة الأولى، ولضعف القرابة في الصورة الثانية.

وإن اجْتَمَعَ ذُكُورٌ وإناثٌ: فَالأمُّ، ثمَّ أمَّهَاتُهَا، ثُمَّ الأبُ، وَقيلَ: تُقَدَّمُ عليه الْخَالَةُ والأخْتُ من الأمِّ، وَيُقَدَّم الأصْلُ على الحَاشيةِ[1]، فَإن فُقِدَ فالأصحُّ الأقْرَبُ، وإلَّا فالأنْثَى، وَإلَّا فيُقْرَعُ.

وَلا حَضَانَةَ لرَقيقٍ وَمَجْنُونٍ وَفَاسقٍ[2]، وَكَافرٍ عَلَى مُسْلمٍ[3]، وَناكحَةِ غَيرِ أبي الطِّفْلِ[4]، إلَّا عَمَّهُ وابْنَ عَمِّه وابْنَ أخيه في الأصحِّ.

وَإن كان رضيعاً اشْتُرِطَ أنْ تُرْضِعَهُ عَلَى الصَّحيحِ، فَإنْ كَمُلَتْ ناقصَةٌ أو طُلِّقَتْ مَنْكُوحَةٌ حَضَنَتْ، وإن غَابت الأمُّ أو امْتَنَعت فَللجدَّة على الصَّحيح[5].

هَذا كُلُّهُ في غير مُميز، وَالممَيِّزُ: إن افْتَرَقَ أبواهُ كَانَ عنْدَ من اختَارَ مِنْهُمَا[6]، فَإن

---

(١) كالأخ والأخت.

(٢) لأن الحضانة ولاية، والفاسق والمجنون والعبد ليسوا من أهلها.

(٣) لأنه لا ولاية لغير المسلم على المسلم، قال تعالى: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة: ٧١]. وقال: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء : ١٤١].

(٤) لقوله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكحي». [انظر ما قبل حاشية : ١، الصحيفة قبلها].

(٥) المراد أن من امتنع عن الحضانة انتقلت لمن بعده في الاستحقاق.

(٦) عن أبي ميمونة سُلْمى ـ مولى من أهل المدينة رجل صدق ـ قال: بينما أنا جالس مع أبي هريرة رضي الله عنه جاءته امرأة فارسية معها ابن لها، فادعياه، وقد طلقها زوجها، فقالت: يا أبا هريرة ـ وَرَطَنَتْ له بالفارسية ـ زوجي يريد أن يذهب بابني، فقال أبو هريرة : استهما عليه، ورطن لها بذلك، فجاء زوجها فقال: من يحاقني في ولدي؟ فقال أبو هريرة : اللهم إني لا أقول هذا، إلا أني سمعت امرأة جاءت رسول الله ﷺ وأنا قاعد عنده، فقالت: يا رسول الله، إن زوجي يريد أن يذهب بابني، وقد سقاني من بئر أبي عِنَبة، وقد نفعني. فقال رسول الله ﷺ: «استهما عليه». فقال زوجها: من يحاقني في ولدي؟ فقال النبي ﷺ: «هذا أبوك، وهذه أمك، فخذ بيد أيهما شئت». فأخذ بيد أمه، فانطلقت به. وعند الترمذي : أن النبي ﷺ خير غلاماً بين أبيه وأمه. حسن صحيح.

=

كَان في أَحَدهمَا جُنونٌ أَوْ كُفْرٌ أو رِقٌّ أو فِسْقٌ أَوْ نكَحَتْ فالحقُّ للآخَرِ[1]، وَيخَيَّرُ بين أَمٍّ وَجدٍّ، وَكَذَا أَخٍ أَوْ عَمٍّ، أو أَبٍ مَعَ أَخْتٍ أو خَالةٍ في الأَصَحِّ.

فإنْ اخْتَارَ أحدَهُمَا ثمَّ الآخرَ حُوِّل إليه، فإن اخْتَار الأبَ ذَكَرٌ لم يمنَعْهُ زيارَةَ أمِّهِ وَيَمنعُ أنْثَى[2]، وَلا يَمْنَعُهَا دُخولاً عَلَيْهِمَا زَائرةً، والزِّيارةُ مرَّةً في أَيَّامٍ، فإن مَرضَا فالأمُّ أَوْلَى بتَمْريضهِمَا: فَإنْ رَضيَ به في بَيْته، وَإلا ففي بَيْتَها.

وإنْ اخْتارَهَا ذَكرٌ فعندَهَا ليلاً وعندَ الأب نَهَاراً، يُؤدِّبُهُ ويسلمُهُ لمكْتَب أَوْ حرْفَةٍ. أو أنْثَى فَعنْدَها لَيْلاً ونَهاراً، ويَزُورُهَا الأب على الْعَادةِ، وإنْ اخْتَارَهُما أُقْرِعَ، فإنْ لَمْ يَخْتَرْ فالأمُّ أَوْلى، وقيل: يُقْرَعُ.

وَلَوْ أراد أحدهُمَا سَفَرَ حاجَةٍ كَانَ الوَلَدُ المميزُ وغيْرُه مَعَ الْمُقيم حَتى يَعُودَ، أو سَفَرَ نُقْلَةٍ فالأبُ أَوْلى[3] بشرط أَمْن طَريقه وَالبلدِ المَقْصُودِ، قيلَ: ومَسَافَةُ قَصْرٍ. وَمَحَارمُ الْعَصَبَة في هَذَا كَالأب، وَكَذا ابنُ عَمٍّ لذكَرٍ، وَلا يُعْطى أنْثى[4]، فإن رافقَتْهُ بنتُهُ سُلِّم إليْهَا.

[أبو داود: الطلاق، باب: من أحق بالولد، رقم: ٢٢٧٧. الترمذي : الأحكام، باب: ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا، رقم: ١٣٥٧].

(بئر أبي عنبة: بئر معين، الظاهر أنه كان في مكان بعيد، وهي تعني: أن ولدها قد كبر، وأصبح يستطيع القيام بما ينفعها، بعد أن قامت بتربيته حيث كان صغيراً لا ينفعها بشيء. استهما: اقترعا. يحاقني: يخاصمني).

(١) (د) [قوله فيما إذا نكحت الحاضنة (فالحق للآخر) زيادة له].

(٢) من زيارة أمها، لتألف الصيانة وعدم الخروج من المنزل، والأم أولى منها بالخروج لزيارتها لسنها وخبرتها.

(٣) لأن الأب أحفظ للنسب، وحرصاً على مصلحة التأديب والتعليم وسهولة الإنفاق.

(٤) تشتهى، حذراً من الخلوة بها، لانتفاء المحرمية بينهما.

فصلٌ [في مؤنة المملوك وأمور أخرى]

عَلَيْه كفايةُ رَقِيقِهِ نفقةً وَكسوةً، وَإن كَانَ أعْمىَ زَمِناً وَمُدَبَّراً وَمُسْتَوْلدةً(١)، منْ غَالبِ قُوتِ رَقيقِ الْبَلدِ وأُدْمِهمْ وَكسْوَتِهِمْ، ولا يَكْفي سَتْرُ الْعَوْرةِ(٢).

وَسُنَّ أن يُنَاولَهُ مما يتنعَّمُ به منْ طَعَامٍ وأُدْمٍ وكسْوَةٍ(٣).

---

(١) أي وإن كان لا ينتفع به كالأعمى والزمن، أو لا يملك أن يبيعه كالمدبر والمستولدة، فتجب عليه نفقة الجميع وكسوتهم وغيرهما من المؤن التي يحتاج إليها، لأن ملكه باق في الجميع. وقد دل على ذلك أحاديث، منها:

روى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «للمملوك طعامه وكسوته، ولا يكلف من العمل إلا ما يطيق».

[مسلم: الأيمان، باب: إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس..، رقم: ١٦٦٢. مسند أحمد: ٢/ ٢٤٧].

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «كفى بالمرء إثماً أن يحبس عمن يملك قوته».

[مسلم: الزكاة، باب: فضل النفقة على العيال والمملوك..، رقم: ٩٩٦. البيهقي: النفقات، باب: ما على مالك المملوك من طعام المملوك وكسوته: ٨/ ٧. الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: الرضاع، باب: النفقة، رقم: ٤٢٢٧].

(٢) لرقيقه، وإن لم يتأذ بحر ولا برد، لما فيه من الإذلال والتحقير.

(٣) روى البخاري ومسلم عن أبي ذر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إخوانكم خولكم، جعلهم الله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يطعم، وليلبسه مما يلبس، ولا تكلفوهم ما يغلبهم، فإن كلفتموهم فأعينوهم عليه».

[البخاري: الإيمان، باب: المعاصي من أمر الجاهلية..، رقم: ٣٠. الأطعمة، باب: الأكل مع الخادم، رقم: ٥١٤٤. مسلم: الأيمان والنذور، باب: إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس ولا يكلفه ما يغلبه، رقم: ١٦٦١، ١٦٦٣].

=

وتسْقُطُ بمُضيِّ الزَّمَانِ[1]، ويبيعُ القَاضي فيهَا مَالَهُ[2]، فإنْ فَقَدَ المالَ أَمَرهُ ببَيْعه أو إعْتَاقِهِ[3].

ويجبرُ أمتَهُ على إرضَاعِ ولَدها[4]، وَكَذا غَيْرُهُ إنْ فَضَلَ عَنْهُ[5]، وَفطْمِهِ قَبْلَ حَوْلينِ إنْ لَمْ يضُرَّهُ[6]، وإرْضَاعه بَعْدَهُمَا إنْ لَـمْ يَضُرَّهَا[7].

(خولكم: خدمكم. تحت أيديكم: في ملككم وسلطانكم. يغلبهم: يعجزون عن القيام به).

وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه، فإن لم يجلسه معه، فليناوله أُكْلة أو أُكْلتين، أو لُقْمة أو لُقْمتين، فإنه ولي حرَّه وعلاجَه».

(ولي: تولى. حره: أي أصابه حره وشم رائحته أثناء طبخه. علاجه: تركيبه وتهيئته وإصلاحه).

دلت هذه الأحاديث على وجوب حسن معاملة المملوكين، حين يوجد مثل هؤلاء، بحيث لا يهانون ولا يظلمون، ويكون عيشهم كغيرهم من الأحرار، إن لم يكن عيشهم خيراً من كثير من أحرار العالم في العصر الحديث.

(١) فلا تصير ديناً على السيد، كنفقة القريب، لأن وجوبها للكفاية.

(٢) إن امتنع من أدائه أو غاب عن البلد، لأنها حق وجب عليه تأديته.

(٣) دفعاً للضرر عنه، فإن لم يفعل أجبره القاضي، فإن لم يشتره أحد أنفق عليه من بيت المال.

(٤) لأن لبنها ومنافعها له.

(د) [قوله: (يجبر أمته على إرضاع ولدها) يعم ولدها منه ومن غيره. ولم يذكر المحرر الصورة الثانية].

(٥) أي عن إشباع ولدها، فيجبرها على إرضاع غيره، فإن لم يفضل عنه فلا يجبرها لأن فيه إضراراً لها بولدها، والله تعالى يقول: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا﴾ [البقرة: ٢٣٣].

(٦) الفطام بأن اكتفى بغير لبنها ولم يضرها.

(٧) ولم يضره أيضاً، وليس لها استقلال برضاع ولا فطام، لأنها لا حقَّ لها في التربية.

وَللحُرَّة حقٌّ في التَّربية، فليس لأحَدهما فَطْمُهُ قَبْلَ حَوْلَيْن وَلَهُما إنْ لمْ يَضُرَّهُ[1]، ولأَحَدهمَا بَعْدَ حوْلَيْنِ[2]، ولهما الزِّيَادَةُ[3].

ولا يُكَلِّفُ رقيقَهُ إلا عمَلاً يُطيقُهُ[4]، ويجوزُ مُخارَجَتُهُ بشَرْطِ رضَاهُمَا[5]، وَهيَ: خراجٌ يؤدِيهِ كُلَّ يومٍ أوْ أسبوعٍ[6].

---

(١) واتفقا على ذلك، فلابد من اتفاقهما ورضاهما وعدم الضرر، لأن مدة الرضاع لم تتم بعد.

(٢) من غير رضا الآخر، لأن مدة الرضاع تمت، إلا أن يكون ضعيف الخلقة لا يستغني عن الرضاع، ولا يجتزئ بغيره عنه.

(٣) أي للأبوين أن يزيدا في إرضاعه عن الحولين باتفاقهما إن لم يضره ذلك.

(٤) لما سبق من قوله ﷺ: «ولا يكلف من العمل إلا ما يطيق». وقوله: «ولا تكلفوهم ما يغلبهم، فإن كلفتموهم فأعينوهم عليه». [انظر حاشية: ١ و٣، من صحيفة: ١٤٨١].

(٥) أي المالك والمملوك، فليس لأحدهما إجبار الآخر عليها، لأنه عقد معاوضة، فاعتبر فيه التراضي.

(٦) أي قسط من المال معين يتفق عليه، يؤدى في زمن متفق عليه: كل يوم أو أسبوع أو شهر أو سنة. بشرط قدرته على كسب مباح، وأن يكون الخراج فاضلاً عن مؤنته إن جعلت مؤنته في كسبه.

وقد دل على مشروعية ذلك: ما رواه البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال: حجم أبو طيبة رسول الله ﷺ، فأمر له بصاع من تمر ـ وعند مسلم: بصاعين من طعام ـ وأمر أهله أن يخففوا ـ وعند مسلم: وكلم أهله فوضعوا عنه ـ من خراجه.

[البخاري: البيوع، باب: ذكر الحجام، رقم: ١٩٩٦. مسلم: المساقاة، باب: حل أجرة الحجامة، رقم: ١٥٧٧].

وروى البيهقي: أنه كان للزبير رضي الله عنه ألف مملوك تؤدي إليه الخراج، ولا يُدْخل بيته من خراجهم شيئاً، بل يتصدق به.

[السنن الكبرى للبيهقي: النفقات، باب: مخارجة العبد برضاه إذا كان له كسب: ٨/ ٩، وليس فيه جملة: بل يتصدق به].

وعليْه عَلْفُ دَوَابِّه وَسَقْيُهَا[١]، فَإن امْتَنَعَ أجْبرَ في المَأكُولِ عَلَى بَيْعٍ أوْ عَلْفٍ أوْ ذَبْحٍ، وفي غَيْره عَلَى بَيْعٍ أو عَلْفٍ[٢].

ولا يَحْلُبُ مَا ضرَّ وَلدَهَا[٣].

وَمَا لا رُوحَ لَهُ ـ كَقَنَاةٍ وَدَارٍ ـ لا تجبُ عمارَتُهَا[٤].

---

(١) أو تخليتها للرعي وورود الماء إن اكتفت به، فإن لم تكتف به أضاف إليها ما يكفيها، وذلك لحرمة الروح، فإن لم يفعل وتضررت أو ماتت جوعاً أو عطشاً أثم.
روى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «عذبت امرأة في هرة سجنتها حتى ماتت، فدخلت فيها النار. لا هي أطعمتها ولا سقتها إذ هي حبستها، ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض». أي حشراتها.
فقد دل الحديث على وجوب نفقة الحيوان المحتبس، ولاسيما إذا كان مملوكاً ومشغولاً بمصالح المالك.
[الحديث أخرجه البخاري: الأنبياء، باب: ﴿أَمْ حَسِبْتَ أَنَّ أَصْحَـٰبَ ٱلْكَهْفِ وَٱلرَّقِيمِ كَانُوا۟ مِنْ ءَايَـٰتِنَا عَجَبًا﴾ (الكهف: ٩) رقم: ٣٢٩٥. مسلم: السلام، باب: تحريم قتل الهرة، رقم: ٢٢٤٢].

(٢) صوناً للحيوان عن الهلاك، ويحرم ذبح ما لا يؤكل، للنهي عن ذبح الحيوان لغير الأكل.
فقد جاء في وصية أبي بكر رضي الله عنه ليزيد بن أبي سفيان رضي الله عنهما ـ وقد بعثه أميراً على أحد الجيوش التي بعث بها إلى بلاد الشام ـ قال: (ولا تعقرن شاة ولا بعيراً إلا لمأكلة). [الموطأ: الجهاد، باب: النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو: ٢/ ٤٤٧].

(٣) لأنه غذاؤه، فيتضرر بذهابه.

(٤) لأن عمارتها تنمية للمال، ولا يجب على الإنسان تنمية ماله.

كتابُ الجرَاح[1]

الفعْلُ المزْهقُ ثلاثةٌ: عَمْدٌ، وَخطأٌ، وَشِبْهُ عَمْدٍ، ولا قصَاصَ إلَّا في العَمْد[2]،

(١) جمع جراحة، وهي إما مزهقة للروح، أو مُبينَة للعضو، أو لا يحصلَ بها واحد منهما.
وأما الجُرح فهو الاسم، والجمع جروح، قال تعالى: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ [المائدة: ٤٥].
وجرح واجترح بمعنى: اكتسب، قال تعالى: ﴿وَيَعْلَمُ مَا جَرَحْتُم بِٱلنَّهَارِ﴾ [الأنعام: ٦٠].
وقال سبحانه: ﴿أَمْ حَسِبَ ٱلَّذِينَ ٱجْتَرَحُوا۟ ٱلسَّيِّـَٔاتِ أَن نَّجْعَلَهُمْ كَٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ سَوَآءً مَّحْيَاهُمْ وَمَمَاتُهُمْ سَآءَ مَا يَحْكُمُونَ﴾ [الجاثية: ٢١]. وجوارح الإنسان أعضاؤه التي يكتسب بها، وجوانحه أضلاعه مما يلي صدره، وضلوعه مما يلي ظهره.
ولما كانت الجراحة متنوعة: فتارة تزهق النفس بالمباشرة وإما بالسراية، وتارة تفصل العضو، وتارة تقطع العروق واللحم، ولا تزهق روحاً ولا تفصل عضواً، لما كانت كذلك جمعها فقال (الجراح) لاختلاف أنواعها.
قال صاحب [مغني المحتاج]: (وكان التبويب بالجنايات أولى، لشمولها الجناية بالجرح وغيره، كالقتل بمثقل ومسموم وسحر. لكن قال الرافعي: لما كانت الجراحة أغلب طرق القتل حسنت الترجمة بها).
والجنايات: جمع جناية، وهي ـ **في اللغة** ـ مصدر جنى يجني، إذا أذنب. وجنى على نفسه: أساء إليها، وجنى على قومه: أذنب ذنباً يؤاخذونه به. وتطلق الجناية على التعدّي على بدن، أو مال، أو عرض.
وأما الجناية في **الاصطلاح**: فهي التعدّي على البدن بما يوجب قصاصاً، أو مالاً.
(٢) وهو القتل العمد العدوان المحض، وهو القتل بغير حق، والذي لا شبهة فيه.
(د) [**كتاب الجراح**: قول المنهاج: (لا قصاص إلا في عمد) تصريح بأنه لا قصاص في شبه العمد، وأشار إليه المحرر في مسألة غرز الإبرة].
والقصاص في اللغة: المماثلة.
وشرعاً: هو قتل القاتل عمداً كما ذكر، بشروط يأتي بيانها.
والأصل في مشروعيته: قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٧٩].
=

وقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ﴾ [البقرة: ١٧٨].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان في بني إسرائيل القصاص، ولم تكن فيهم الدية. فقال الله تعالى لهذه الأمة: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ﴾ فالعفو أن يقبل الدية في العمد ﴿فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖ﴾ يتبع بالمعروف، ويؤدي بإحسان ﴿ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞ﴾ مما كتب على من كان قبلكم ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ﴾ فقتل بعد قبول الدية ﴿فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ﴾.

[البخاري: التفسير، باب ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى﴾ رقم: ٤٢٢٨. النسائي: القسامة، باب: تأويل قوله ﷻ: ﴿فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ﴾ رقم: ٤٧٨١، ٤٧٨٢].

(**القصاص**: هو في اللغة المساواة والمماثلة، **وشرعاً**: قتل القاتل عمداً، وقطع عضوه إن قطع، وجرحه إن جرح، بشروط مبينة في الفقه. **عفي له**: ترك وصفح له عن شيء مما وجب عليه. **فاتباع بالمعروف**: يطالب المجني عليه أو أولياؤه الجاني بما ليس فيه شدة ولا تضييق، ولا يأخذ زيادة على حقه. **وأداء إليه**: يؤدي الجاني ما وجب عليه بدون مماطلة).

وأخرج أبو داود والنسائي وابن ماجه: عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «ومن قتل عمداً فهو قود».

وعن ابن عمر رضي الله عنهما: أن عثمان رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: رجل زنى بعد إحصانه فعليه الرجم، أو قتل عمداً فعليه القود، أو ارتد بعد إسلامه فعليه القتل».

[أبو داود: الديات، باب: من قتل في عِميًّا بين قوم، رقم: ٤٥٣٩، ٤٥٤٠. النسائي: تحريم الدم، باب: الحكم في المرتد، رقم: ٤٠٥٧. القسامة، باب: من قتل بحجر أو سوط، رقم: ٤٧٨٩، ٤٧٩٠. ابن ماجه: الديات، باب: من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية: رقم: ٢٦٣٥].

(**إحصانه**: زواجه. **الرجم**: الرمي بالحجارة حتى الموت. **القود**: القصاص وهو القتل).

ولا فرق في وجوب القصاص بين الرجال والنساء، لعموم الأدلة.

=

ويستأنس له بقوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾ [المائدة: ٤٥].

وقلت: (يستأنس) لأن الآية حكاية عن شرع من قبلنا، فقوله تعالى: ﴿ فِيهَا ﴾ أي في التوراة، وشرع من قبلنا ليس بشرع لنا، على الصحيح عند الشافعي رحمه الله تعالى.

والقتل العمد العدوان من أكبر الكبائر وأفظع الذنوب، قال الله تعالى: ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ [النساء: ٩٣].

والتقييد بالإيمان ليس شرطاً، وإنما هو لمزيد التغليظ في القتل، قال تعالى: ﴿مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ﴾ [المائدة: ٣٢].

والآيات في هذا المعنى كثيرة.

وكذلك الأحاديث في هذا كثيرة، منها:

ما رواه البخاري ومسلم عن أنس بن مالك رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «أكبر الكبائر: الإشراك بالله، وقتل النفس، وعقوق الوالدين، وقول الزور». أو قال: «وشهادة الزور».

ورويا عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «اجتنبوا السبع الموبقات». قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: «الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات».

ورويا عن أبي بكرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار». قلت: يا رسول الله، هذا القاتل، فما بال المقتول؟ قال: «إنه كان حريصاً على قتل صاحبه».

ورويا عن جرير رضي الله عنه قال: قال لي النبي ﷺ في حجة الوداع: «استنصت الناس، لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض».

وروى البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً».

وروى عنه قال: إن من ورطات الأمور ـ التي لا مخرج لمن أوقع نفسه فيها ـ سفك الدم الحرام بغير حِلِّهِ.

=

وَهُوَ قَصْدُ الفعْل والشَّخْص بِمَا يَقْتُلُ غالباً: جارحٌ أوْ مُثَقَّلٌ[1]. فَإنْ فُقدَ قَصْدُ أَحَدهما[2] بأنْ وقع عليه فَمَاتَ[3]، أوْ رَمى شَجَرَة فأصَابهُ[4]، فَخَطأ. وإنْ قَصَدَهُمَا

ورويا عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «أول ما يقضى بين الناس في الدماء».

[البخاري: المحاربين، باب: رمي المحصنات، رقم: ٦٤٦٥. الديات، باب قول الله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا﴾. وباب: قول الله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا﴾ (المائدة: ٣٢) رقم: ٦٤٦٩ ـ ٦٤٧١، ٦٤٧٥، ٦٤٧٧، ٦٤٨١. مسلم: الإيمان، باب: بيان معنى قول النبي ﷺ: «لا ترجعوا بعدي كفاراً». وباب: بيان الكبائر وأكبرها، رقم: ٦٥، ٨٧، ٨٨. القسامة، باب: المجازاة بالدماء في الآخرة..، رقم: ١٦٧٨. الفتن وأشراط الساعة، باب: إذا تواجه المسلمان بسيفيهما، رقم: ٢٨٨٨].

(**عقوق**..: قطع صلتهما وعدم الإحسان إليهما. **الزور**: الباطل والكذب. **الموبقات**: المهلكات. **بالحق**: كالقاتل عمداً يقتل قصاصاً. **التولي**: الهرب من وجه العدو الكثير الزاحف إلى قتالنا. **قذف**..: اتهام الحرائر المؤمنات العفيفات بالزنى. **فسحة**: سعة من رحمة الله تعالى. **ورطات**: جمع وَرْطة وهي الشيء الذي قلما ينجو منه. **أول**..: يوم القيامة).

(١) وقد دل وجوب القصاص في المثقل: ما جاء عن أنس رضي الله عنه: أن يهودياً رضَّ رأس جارية بين حجرين، قيل: من فعَلَ هذا بك، أفلانٌ، أفلانٌ؟ حتَّى سمي اليهوديُّ، فأومت برأسها، فأُخِذ اليهودي فاعترف، فأمر به النبي ﷺ فَرُضَّ رأسه بين حجرين.

[البخاري: الخصومات، باب: ما يذكر في الأشخاص والملازمة والخصومة بين المسلم واليهودي، رقم: ٢٢٨٢. مسلم: القسامة، باب: ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات وقتل الرجل بالمرأة، رقم: ١٦٧٢].

(**رض**: دق . **جارية**: من الأنصار. **سمي**: ذكر اسم القاتل. **فأومت**: أشارت).

(٢) أي الفعل أو الشخص، أو قصدهما معاً.

(٣) هذا مثال لعدم قصد الفعل والشخص، فهو لم يقصد قتلاً، كما أنه لم يقصد شخصاً.

(٤) هذا مثال عدم قصد الفعل، فإنَّ قَصْدَ رمي الشجرة ليس قصداً للقتل.

ومثال عدم قصد الشخص: أن يرمي على عدو، فيصيب غيره فيموت.

بمَا لا يَقْتُل غالباً فشِبْهُ عَمد، وَمِنْهُ الضَّرْبُ بسَوْط أوْ عَصاً[١].

فَلَوْ غرَزَ إبْرَة بمقْتَل فعَمْدٌ، وَكَذا بغَيره إنْ تَوَرَّمَ وَتَأَلَّـمَ حتى مَاتَ. فإنْ لم يظهر أثرٌ ومات في الحال فشِبهُ عَمْد، وَقيلَ: عَمْدٌ، وقيلَ: لا شيء[٢]. ولَوْ غَرَزَ فيمَا لا يُؤْلِمُ كَجِلْدَةِ عَقب فَلاَ شيْءَ بحَال[٣].

وَلو حبَسَهُ وَمَنَعَهُ الطّعَامَ والشَّرَابَ والطَّلَبَ حتَّى مَاتَ: فَإن مَضَتْ مدَّة يموتُ مثلهُ فيها غالباً جوعاً أو عطشاً فَعَمْدٌ[٤]، وإلَّا[٥] فإنْ لم يكن به جُوعٌ وعطشٌ سابقٌ فشبهُ عمْد، وَإنْ كانَ بَعْضُ جُوعٍ وَعَطَشٍ وعَلِمَ الحَابسُ الحَالَ فَعَمْدٌ[٦]، وإلَّا[٧] فَلاَ في الأظْهَر[٨].

وَيجبُ القصَاصُ بالسَّبب، فَلَوْ شَهدَا بقصَاصٍ[٩]، فَقُتلَ، ثُمَّ رجَعَا وقَالاَ: تَعَمَّدْنا[١٠]، لَزمهُمَا القصَاصُ[١١]،..

---

(١) خفيفين، وشرطه أن لا يوالي بين الضربات، وأن لا يكون الضرب في مقتل كالرأس ونحوه، وأن لا يشتد الألم ويبقى حتى الموت، وأن لا يكون في حر أو برد يسرع الهلاك، وأن لا يكون المضروب مريضاً أو هزيلاً، فإن وجد شيء من ذلك كان عمداً.

(٢) أي لا هو عمد ولا غيره، فلا يجب قصاص ولا ديَّة، إحالة للموت على سبب آخر.

(٣) هذا إذا لم يبالغ في إدخالها، أما إذا بالغ في إدخالها فمات فهو عمد.

(٤) لظهور قصد الإهلاك بهذا الحبس وذاك المنع.

(٥) بأن لم تمض المدة المذكورة، ومات المحبوس.

(٦) لظهور قصد الإهلاك أيضاً.

(٧) أي إن لم يعلم الحابس حاله، وأن به جوعاً وعطشاً من قبل.

(٨) أي فليس بعمد، ولكنه شبه عمد.

(٩) أي بما يوجب القصاص.

(١٠) أي الكذب في شهادتنا، وعلمنا أنه يقتل بها.

(١١) لأنهما تسببا في إهلاكه بما يقتل غالباً، فأشبه ما لو أكرها إنساناً على قتل آخر، بل هو أشد، لأن القاضي لا يملك إلا أن يحكم بشهادتهما.

... إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ الْوَلِيُّ بعلْمِه بكذبِهِما[١].

وَلَوْ ضَيَّفَ بِمَسْمُومٍ صَبياً أو مجنوناً فَماتَ وَجَبَ القصَاصُ، أو بالغاً عاقلاً وَلَمْ يَعْلَمْ حال الطّعَام فَدية[٢]، وَفي قَوْل: قصَاصٌ[٣]، وَفي قَوْل: لا شَيء[٤]. وَلَوْ دَسَّ

---

(١) في شهادتهما عند القتل، فعندها يكون القصاص عليه، فإن قال: عرفت كذبهما بعد القتل، فلا يسقط القصاص عنهما.

(٢) لأنه تناوله باختياره من غير إلجاء.

(د) [قوله: (ولم يعلم حال الطعام) يتناول ما إذا علمه المضيف وغيره، وعبارة المحرر موهمة].

(٣) قال صاحب [مغني المحتاج]: ورجحه البغوي وغيره، واستدل له المتولي بقتله ﷺ اليهودية التي سمت له الشاة بخيبر لما مات بشر بن البراء بن معرور رضي الله عنهما. انتهى.

عن جابر رضي الله عنه: أن يهودية من أهل خيبر سمَّت شاة مصْليَّة، ثم أهدتها لرسول الله ﷺ، فأخذ رسول الله ﷺ الذراعَ فأكل منها، وأكل رهطٌ من أصحابه معه، ثم قال لهم رسول الله ﷺ: «ارفعوا أيديكم». وأرسل رسول الله ﷺ إلى اليهودية فدعاها، فقال لها: «أسَمَمْتِ هذه الشَّاةَ». قالت اليهودية: مَنْ أخبرك؟ قال: «أخبرتني هذه في يدي» للذراع، قالت: نعم، قال: «فما أردْت إلى ذلك». قالت: قلت: إن كان نبياً فلن يضره، وإن لم يكن نبياً اسْتَرَحْنا منه. فعفا عنها رسول الله ﷺ ولم يعاقبها.

وفي رواية عن أم مبشر رضي الله عنها: دخلت على النبي ﷺ، فذكر نحو حديث جابر، قالت: فمات بشر بن البراء بن معرور، فأرسل إلى اليهودية فقال: «ما حملك على الذي صنعت». فذكر نحو حديث جابر، فأمر بها رسول الله ﷺ فقتلت.

[أبو داود: الديات، باب: فيمن سقى رجلاً سماً أو أطعمه فمات أيقاد منه، رقم: ٤٥١٠، ٤٥١٤. وانظر البخاري: الجزية، باب: إذا غدر المشركون بالمسلمين هل يعفى عنهم، رقم: ٢٩٩٨].

(**مصلية**: مشوية. **رهط**: جماعة من الرجال دون العشرة. **ولم يعاقبها**: قبل أن يموت بشر رضي الله عنه)

(٤) من قصاص أو دية، تغليباً للمباشرة على التسبب. والذي يبدو لي ـ والله تعالى أعلم ـ رجحان القول الثاني، وهو القصاص، لقوة دليله نقلاً وعقلاً.

سُمّاً في طَعَام شَخْصٍ ـ الْغَالبُ أكْلُهُ منْهُ ـ فأكَلَهُ جَاهلاً فَعَلى الأقْوال[1].

وَلَو تَرَكَ المجرُوحُ علاجَ جُرْحٍ مُهْلكٍ فَمات وَجبَ الْقصَاصُ[2].

وَلَوْ أَلْقَاهُ في مَاء لاَ يُعَدُّ مُغرِّقاً ـ كَمُنْبَسط ـ فَمَكَثَ فيه مُضْطَجعاً حتَّى هَلَكَ فَهَدَرٌ[3]، أو مُغْرق لا يَخْلُصُ منه إلا بسباحَة: فإنْ لم يُحْسنها أو كَانَ مَكْتُوفاً أو زَمِناً فَعَمْدٌ[4]، وإنْ مَنَعَ عَارضٌ[5] كَريح وَمَوج فشبْهُ عَمْد، وإنْ أمْكَنَتْهُ فتَرَكَهَا[6] فَلا ديَةَ في الأظْهَر[7]. أوْ في نَار[8] يُمْكنُ الخَلاصُ منْهَا، فَمَكَثَ فيهَا فَفي الدِّيَة القَوْلانِ[9]، ولا قصَاصَ في الصُّورَتَينِ[10]، وفي النَّار وَجْهٌ[11].

ولَوْ أمْسَكَهُ فَقَتَلهُ آخرُ، أو حَفَرَ بئراً فَرَدَّاهُ فيهَا آخَرُ، أو ألقَاهُ منْ شاهقٍ فتَلقَّاهُ آخَرُ فَقَدَّهُ[12]، فَالقصَاصُ عَلى الْقَاتلِ والمُرْدِي والْقَادِّ فقَط[13].

---

(١) في مسألة البالغ العاقل قبلها.

(د) [قوله: (ولو دس سماً في طعام شخص الغالب أكله منه) فالتقييد بغلبة أكله منه زيادة له لا بد منها].

(٢) على الجارح، لأن البرء غير موثوق به لو عولج، ولأن الجراحة في نفسها كانت مهلكة.

(٣) أي لا قصاص فيه ولا دية، لأنه هو الذي أهلك نفسه.

(٤) وفيه القصاص.

(٥) من أن يخلص نفسه.

(٦) أي إن أمكنته النجاة بسبب من الأسباب فتركها مختاراً.

(٧) لأنه هو الذي أهلك نفسه بتركه ما ينجيه وهو متمكن منه.

(٨) أي ألقاه في نار.

(٩) والأظهر عدم الوجوب.

(١٠) لأنه هو الذي قتل نفسه.

(١١) بوجوب القصاص، لأن النار تحرق بأول ملاقاتها، وتؤثر قروحات قاتلة.

(١٢) أي قطعه بالسيف ونحوه.

(١٣) لأن كلاً منهم هو المباشر، وإذا اجتمع على الفعل متسبب ومباشر كان الضمان على المباشر.
=

وَلَوْ أَلْقَاهُ فِي مَاءٍ مُغْرِقٍ فَالتَقَمَهُ حُوتٌ وَجَبَ الْقِصَاصُ فِي الأَظْهَر(1)، أَوْ غَيْرِ مُغْرِقٍ فَلا(2).

وَلَوْ أَكْرَهَهُ على قَتْل فَعَلَيْه القِصَاصُ، وَكَذا عَلَى الْمُكْرِه فِي الأَظْهَرِ(3)، فإِنْ وجَبَت الدِّيَةُ وُزِّعَتْ(4)، فإِنْ كافأَهُ أحدُهُما فقَطْ(5) فالْقِصاصُ عَلَيْه، وَلَوْ أَكْرَهَ بَالِغٌ مُرَاهِقاً فَعَلى البَالغ القِصَاصُ إنْ قُلْنَا: عَمْدُ الصَّبيِّ عَمْدٌ، وَهُوَ الأظْهَرُ(6).

ولَوْ أكْرَه(7) عَلَى رمْي شَاخِصٍ علمَ المكرِهُ أَنَّهُ رجلٌ، وَظَنَّهُ المكرَهُ صيداً، فَالأَصحُّ

وقد جاء في ذلك: عن ابن عمر رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «إذا أمسك الرجلُ الرجلَ، وقتله الآخر، يقتل الذي قتل، ويحبس الذي أمسك».

[البيهقي: الجنايات، باب: الرجل يحبس الرجلَ للآخر فيقتله: ٨/ ٥٠. الدارقطني: كتاب الحدود والديات وغيره: ٣/ ١٤٠]. قال الحافظ ابن حجر في [بلوغ المرام: الجنايات، رقم: ١٠٠٢]: رجاله ثقات، وصححه ابن القطان.

(١) لأنه هلك بسببه.

(٢) أي فلا قصاص، لأنه لم يقصد إهلاكه ولم يشعر بسبب الإهلاك، وتجب دية شبه العمد التي سيأتي بيانها عند الكلام عن الديات.

(٣) لأنه قتله عمداً لاستبقاء نفسه.

(٤) أي فيما لو عفا ولي المقتول عن القصاص على الدية وزعت عليهما بالسوية، كما لو اشترك اثنان في القتل.

(٥) أي ساوى المقتول بحيث يمكن القصاص منه، كما لو كان المقتول غير مسلم، وكان أحدهما كذلك، فالقصاص عليه، وعلى الثاني نصف ديته.

(٦) أي الأظهر أن عمد الصبي عمد، وإن كان لا يقتص منه لعدم تكليفه، ومشارك العامد في القتل يقتص منه، لأن مقتضى فعله القصاص، ولا مانع يمنع منه. **والمراهق:** هو الذي قارب البلوغ.

(٧) إنسان غيره، والمكرَه مكلف، أي بالغ عاقل.

وُجُوبُ القصَاص على المُكْرِه[1]. أوْ عَلى رَمْي صَيْدٍ، فَأصابَ رجُلاً فلا قصَاصَ عَلَى أحد[2]. أوْ: عَلَى صُعُود شَجَرة فَزَلِقَ ومات فشبْهُ عَمْدٍ[3]، وقيل: عَمْدٌ[4]. أو: على قَتْل نَفْسه فَلا قِصَاصَ في الأظْهَر[5].

وَلَو قال: اقْتُلني وإلَّا قتلتُكَ، فَقَتَلَهُ فالمذهَبُ لا قصاصَ[6]، والأظهَرُ لا ديةَ[7]. ولَوْ قَالَ: اقْتُلْ زَيْداً أوْ عُمراً، فَلَيْسَ بإكْرَاهٍ[8].

فصلٌ [في اشتراك اثنين في الجناية]

وُجدَ من شَخصين مَعاً فعْلانِ ـ مُزْهقَانِ مُذَفِّفَانِ كحزٍّ وَقَدٍّ[9]، أو: لا، كَقَطْع عُضْوَيْنِ ـ فَقَاتَلانِ[10]. وإنْ أنهاهُ رجلٌ إلى حَرَكَةِ مَذْبُوحٍ ـ بأن لم يَبْقَ إبْصَارٌ وَنُطْقٌ

---

(١) لأنه قصد قتله بما يقتل غالباً، وأدى ذلك إلى قتله، والذي باشر القتل يجهل الحال، فكان كالآلة.

(٢) منهما، وعلى عاقلة كل منهما نصف الدية.

(٣) لأنه لم يحمله على ما يقصد به القتل غالباً.

(٤) لأنه تسبب في قتله.

(٥) لأن ذلك ليس بإكراه حقيقة، لأن المأمور به ـ وهو قتل نفسه ـ والمخوف به ـ وهو أن يقتله ـ واحد، فصار كأنه مختار له.

(٦) لأن الإذن شبهة يدفع بها القصاص.

(٧) بناء على أنها تثبت للمقتول في آخر جزء من حياته، ثم تنتقل إلى الورثة، وهو قد أذن له بموجبها، فلا يترتب على فعله ضمان.

(٨) لأنه قد اختار قتل أحدهما، فيلزمه القصاص له.

(٩) (مزهقان) مذهبان للروح بحيث لو انفرد كل منهما لكان مؤدياً إلى الموت. (مذففان) مسرعات للموت. (قَدّ) قطع للجثة.

(١٠) أي كل منهما يُعَدُّ قاتلاً يلزمه القصاص، أو تلزمهما الدية إذا وجبت.

وَحَرَكَةُ اختيارٍ ـ ثُمَّ جَنَى آخرُ: فالأوَّلُ قَاتلٌ، وَيُعزَّرُ الثَّاني[1]. وَإنْ جَنَى الثَّاني قَبْلَ الإنْهاءِ إلَيْهَا: فإنْ ذَفَّفَ كَحَزٍ بَعْدَ جُرْحٍ فالثاني قاتلٌ[2]، وَعلَى الأوَّل قصاصُ الْعُضْو أوْ مَالٌ بحَسَبِ الحَالِ[3]، وإلا فقَاتلانِ[4].

ولَوْ قَتَلَ مَريضاً في النَّزْعِ، وَعيْشُهُ عَيْشُ مَذْبوحٍ، وَجَبَ الْقصَاصُ[5].

فصل [في شروط القصاص في النفس]

قتَلَ مُسْلِماً ظَنَّ كُفْرَهُ بدَارَ الحرْبَ لا قصَاصَ، وَكَذا لا ديةَ في الأظْهر[6]، أو بدَار الإسلام وَجَبَا[7]، وفي القصَاصِ قَوْلٌ[8]. أوْ: مَنْ عَهِدَهُ مُرْتداً أو ذمِّيّاً أو عَبداً أو ظنَّهُ قَاتلَ أبيه، فَبَانَ خلافُهُ، فَالمذهَبُ وجُوبُ القصَاصِ[9].

---

(١) لأنه هتك حرمة الميت، والأول هو القاتل لأنه صيره إلى حالة الموت.

(٢) فعليه القصاص، لأن الجرح يقتل بالسراية، والحز ـ أي قطع الرقبة ـ قطع أثر السراية.

(٣) من عمد أو غيره.

(٤) أي إذا لم يفعل الثاني ما يزهق الروح ويسرع الموت استقلالاً، وإنما جرح كما جرح الأول، فمات بالسراية من فعلهما، فكل منهما يعتبر قاتلاً، لأن القطع الثاني لم يزل أثر القطع الأول.

(٥) لأنه قد يعيش، فإن موته غير محقق، إذ لو انتهى المريض إلى سكرات الموت وبدت علائمه فلا يحكم له بالموت.

(٦) لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢].

(من قوم: أي في قوم. فتحرير..: فعتق إنسان مملوك مسلم).

(٧) أي القصاص أو الدية، لأن الظاهر من حال من هو في دار الإسلام العصمة.

(٨) بعدم وجوبه إذا عهده حربياً، لأنه هو الذي أبطل حرمة نفسه بخروجه على هيئة الحربيين.

(٩) عليه نظراً إلى ما في نفس الأمر، لأنه قتله عمداً عدواناً، والظن لا يبيح القتل.

وَلَوْ ضَرَبَ مَريضاً جَهلَ مَرَضَهُ ضَرْباً يَقْتُلُ المريضَ وَجَبَ الْقِصَاصُ[1]، وقيل: لا[2].

وَيشترَطُ لوُجُوب الْقِصَاصِ في الْقَتيلِ إسلامٌ أوْ أمانٌ[3]،........................

(١) لأن جهله لا يبيح له الضرب.

(٢) لا يجب القصاص، لأن ما أتى به ليس بقاتل عنده.

(٣) أما الإسلام: فلما رواه ابن عمر رضي الله عنهما:أن رسول الله ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله».

[البخاري: الإيمان، باب: ﴿ فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّوا۟ سَبِيلَهُمْ ﴾ (التوبة: ٥) رقم: ٢٥. مسلم: الإيمان، باب: الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد رسول الله..، رقم: ٢٢]

(**أقاتل الناس**: أي بعد عرض الإسلام عليهم. **يشهدوا**: يعترفوا بكلمة التوحيد، أي يسلموا، أو يخضعوا لحكم الإسلام إن كانوا أهل كتاب، يهوداً أو نصارى. **عصموا**: حفظوا وحقنوا، والعصمة الحفظ والمنع. **إلا بحق الإسلام**: أي: إلا إذا فعلوا ما يستوجب عقوبة مالية أو بدنية في الإسلام، فإنهم يؤاخذون بذلك قصاصاً. **وحسابهم على الله**: أي فيما يتعلق بسرائرهم وما يضمرون).

وأما الأمان: فيكون بعقد ذمة أو عهد أو أمان مجرد.

قال الله تعالى: ﴿ قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴾ [التوبة: ٢٩].

(**ولا يدينون..**: لا يعتقدون صحته ولا يتبعون شرائعه، وهو الدين الثابت الناسخ لكل ما تقدمه من شرع سماوي. **الجزية**: ما يفرض عليهم من المال جزاء لكف القتال عنهم وتأمينهم وحمايتهم. **عن يد**: بأيديهم لا يوكلون بها غيرهم. **صاغرون**: منقادون لأحكام الإسلام).

=

... فَيُهْدَرُ الحَرْبِيُّ والمرْتَدُّ(١)، وَمَنْ عَلَيْه قصَاصٌ كَغَيره(٢). وَالزَّاني المُحْصَنُ إن قَتَلَهُ ذمِّيٌّ قتُل(٣)، أو مُسْلمٌ فَلاَ في الأصحِّ(٤).

وَفي القَاتلِ بُلُوغٌ وَعَقْلٌ(٥)، ....

وقال تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَـٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَّا يَعْلَمُونَ﴾ [التوبة: ٦].

(**استجارك**: استأمنك من القتل وغيره. **فأجره**: أمنه واحمه. **أبلغه..**: أوصله إلى موضع أمنه. **ذلك بأنهم..**: افعل بهم ما أمرت به لأنهم يجهلون دين الله تعالى، فلابد من سماعهم للقرآن ليعلموه).

(١) فلا قصاص في قتلهما ولا دية:

أما الحربي: فلعموم قوله تعالى: ﴿فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَٱحْصُرُوهُمْ وَٱقْعُدُوا۟ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ﴾ [التوبة: ٥].

(**حيث..**: في حل أو حرم. **خذوهم**: أسرى. **احصروهم**: في القلاع والحصون حتى يضطروا إلى الاستسلام أو الإسلام. مرصد: طريق يسلكونه).

وأما المرتد: فلما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه».

[البخاري: الجهاد، باب: لايعذب بعذاب الله، رقم: ٢٨٥٤].

وانظر كتاب الردة صحيفة (١٥٨٧).

(٢) أي هو معصوم الدم على غير المستحق للقصاص منه، فإذا قتله أحد غير صاحب القصاص اقتص منه، لقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَـٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا﴾ [الإسراء: ٣٣] فخص الله تعالى الولي بسلطان قتل القاتل، فدل على أن غير وليه لا سلطان له عليه.

(٣) به، لأنه لا سلطان له على المسلم، قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]. وإذا كان الذمي يقتل به فغيره ـ كالمرتد والمعاهد والمؤمن ـ أولى أن يقتل به.

(٤) أي فلا يقتل به، لاستيفائه حداً لله تعالى.

(٥) أي لوجوب القصاص على القاتل أن يكون بالغاً عاقلاً، فلا قصاص على صبي ومجنون،
=

... والمَذْهَبُ وُجُوبُهُ عَلَى السَّكْرَانِ[1]. وَلَوْ قَالَ: كُنْتُ يوْمَ القتْل صَبياً أو مَجْنوناً صُدِّقَ بيَمينه إنْ أمْكَنَ الصِّبَا وَعُهِدَ الجُنُونُ[2]، وَلوْ قَالَ: أَنَا صبيٌّ، فَلا قصَاصَ[3] ولا يُحَلَّفُ[4]. ولا قصَاصَ عَلَى حَرْبِيٍّ[5]، وَيجبُ عَلَى المَعْصُوم وَالمُرْتَدِّ[6].

لأن القصاص عقوبة بدنية، والعقوبة لا تجب إلا بالجناية، وفعل الصبي والمجنون لا يوصف بالجناية، لعدم صحة قصد التعدي منهما، فليسا من أهل العقوبة، ولا قصاص عليهما في قتلهما وإن كان على صورة العمد.

عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل. أو: يُفيق». وفي رواية: «وعن المبتلى حتى يبرأ».

[أبو داود: الحدود، باب: في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم: ٤٣٩٩. النسائي: الطلاق، باب: من لا يقع طلاقه من الأزواج، رقم: ٣٤٣٢. ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق المعتوه والصغير النائم، رقم: ٢٠٤١، واللفظ له].

(**رفع القلم**: أي المؤاخذة. **يفيق**: من جنونه. **المبتلى**: المصاب بعاهة أو مرض في جسمه أو عقله).

(١) المتعدي بسكره، وهو الذي تعاطى الشراب مختاراً، وهو يعلم أنه مسكر وأنه حرام. إذ لو لم يجب القصاص عليه لأدى ذلك إلى إغلاق باب القصاص، فإن من أراد القتل لا يعجزه أن يسكر حتى لا يقتص منه.

(٢) أي إن أمكن الصبا وقت القتل، أو عرف الجنون قبله، لأن الأصل بقاؤهما.

(٣) إن أمكن صباه.

(٤) لأن تحليفه لإثبات صباه إبطال ليمينه، لأنه إذا ثبت صباه بطلت يمينه، فلا فائدة من تحليفه.

(٥) إن قتل حال حرابته، وإن عصم بعد ذلك بإسلام أو عقد ذمة أو أمان، لما تواتر من فعله ﷺ والصحابة بعده من عدم القصاص ممن أسلم وقد قتل مسلماً قبل إسلامه.

(٦) أي يجب القصاص على من كان معصوم الدم بإسلام أو عقد ذمة أو أمان، لالتزامه بأحكام الإسلام. كما يجب على المرتد إذا قتل معصوماً حال ردته لبقاء علقة الإسلام فيه.

(د) [قوله: (ويجب على المعصوم) يدخل فيه الذمي الذي ذكره المحرر، ويدخل من له هدنة =

ومُكَافأةٌ[١]، فَلا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بذمِّيٍّ[٢]،..

أو أمان].

(١) أي يشترط في القاتل حتى يلزمه القصاص أن يكافئه المقتول، أي أن يساويه حال الجناية في الإسلام أو الذمة أو الأمان وغير ذلك.

(٢) لما جاء عن أبي جحيفة رضي الله عنه قال: سألت علياً رضي الله عنه، هل عندكم شيء مما ليس في القرآن؟ وقال مرة: ما ليس عند الناس. فقال: والذي فلق الحبة، وبرأ النسمة، ما عندنا إلا ما في القرآن، إلا فهماً يعطى رجلٌ في كتابه، وما في الصحيفة. قلت: وما في الصحيفة؟ قال: العقل، وفِكاك الأسير، وأن لا يقتل مسلم بكافر.

[البخاري: الديات، باب: العاقلة، رقم: ٦٥٠٧].

(**فلق**: شقها في الأرض حتى تنبت ثم تثمر. **برأ**: خلق. **النسمة**: النفس. **العقل**: الدية. **فكاك الأسير**: ما يخلص به من الأسر)

وعن قيس بن عُباد قال: انطلقت أنا والأشتر إلى علي رضي الله عنه، فقلنا: هل عهد إليك رسول الله ﷺ شيئاً لم يعهده إلى الناس عامة؟ قال: لا، إلا ما في كتابي هذا. قال: فأخرج كتاباً من قِرَابِ سيفه، فإذا فيه: «المؤمنون تَكَافَأ دماؤهم، وهم يَدٌ على من سواهم، ويسعى بذمتهم أدناهم. ألا لا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده. من أحدث حدثاً فعلى نفسه، ومن أحدث حدثاً أو آوى محدثاً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين».

[أبو داود: الديات، باب: أيقاد المسلم بالكافر، رقم: ٤٥٣٠. النسائي: القسامة، باب: القود بين الأحرار والمماليك في النفس، وباب: سقوط القود من المسلم للكافر، رقم: ٤٧٣٤، ٤٧٣٥، ٤٧٤٤ـ ٤٧٤٦].

(**الأشتر**: هو مالك بن الحارث. **قراب**..: وعاء من جلد يضع فيه الراكب سيفه بغمده وعصاه ونحو ذلك. **تكافأ**..: **أصلها**: تتكافأ، أي تتساوى في القصاص والديات ونحو ذلك. **وهم يد**..: ينصر بعضهم بعضاً ويتعاونون وكأنهم شخص واحد. **يسعى**..: أقل واحد فيهم إذا أعطى عهداً وأماناً لأحد وجب على الجميع احترامه والوفاء به. **ذو عهد**..: أي لا يقتل معاهد ما دام لم ينقض عهده، إلا بما يستحق عليه القتل. من =

... وَيُقْتَلُ ذمِّيٌّ به وبذميٍّ[1]، وَإن اخْتَلفت ملَّتُهما[2]، فَلَو أسْلم القاتلُ لمْ يسْقُط القصَاصُ[3]. وَلوْ جَرَحَ ذمِّيٌّ ذمِّياً، وَأسْلَمَ الجَارحُ، ثمَّ مَاتَ المَجْرُوحُ[4] فكَذا في الأصَحِّ[5]، وفي الصُّورَتَيْنِ[6] إنَّما يَقْتَصُّ الإمامُ بطلَبِ الْوَارثِ[7].

أحدث..: من فعل جناية أخذ بها، ولا يؤخذ بها غيره. **آوى**: أجار جانياً وحال بينه وبين أن يعاقب على جنايته).

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم: يسعى بذمتهم أدناهم، ويُجيرُ عليهم أقصاهم، وهم يد على من سواهم، يرد مُشِدُّهُمْ على مضعفهم، ومتسريهم على قاعدهم. لا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده».

[أبو داود: الجهاد، باب: في السرية تَرُدُّ على أهل العسكر، رقم: ٢٧٥١. ابن ماجه: الديات، باب: لا يقتل مسلم بكافر، رقم: ٢٦٥٩].

(**يجير**: يعطي العهد والأمان. **أقصاهم**: أبعدهم. **ويرد..**: يعطي القوي منهم جزءاً مما يكسبه لمن ضعف منهم. **متسريهم**: من يخرج في سرية من الجيش).

قال في [مغني المحتاج]: (قال ابن المنذر: ولم يصح عن النبي ﷺ خبر يعارضه). أي قوله ﷺ: «لا يُقتل مسلم بكافر».

(١) أي يقتل الذمي بالمسلم لأنه دونه، وبالذمي لأنه يساويه.

(٢) فيقتل يهودي بنصراني ومجوسي وبالعكس.

(٣) لأنه كان يكافئ المقتول حال الجناية، والاعتبار في العقوبات بحال الجناية، ولا نظر لما يحدث بعدها.

(٤) بسراية الجراحة السابقة.

(٥) أي يقتص من الجارح، للتكافؤ حالة الجرح الذي أفضى إلى الهلاك.

(٦) إسلام قاتل الكافر بعد قتله، وإسلام الجارح الذي حصل الموت بجرحه بعد الجرح.

(٧) ولا يفوض الحاكم أمر القصاص لولي المقتول غير المسلم، تحرزاً من تسليط الكافر على المسلم. فإن لم يطلب ولي المقتول القصاص فليس للإمام أن يقتص.

وَالأظْهَرُ قَتْلُ مُرْتَدٍّ بذمِّيٍّ وبمُرْتَدٍّ[1]، لا ذِمِيٍّ بمُرْتدٍّ[2].

وَلا يُقْتَلُ حُرٌّ بمنْ فيه رقٌّ[3]، ويُقْتلُ قِنٌّ وَمُدَبَّرٌ وَمُكاتبٌ وأمُّ وَلَدٍ بَعْضُهم ببَعْضٍ[4]. وَلَوْ قَتَلَ عبْدٌ عَبْداً، ثُمَّ عَتَقَ القَاتلُ أو عَتَقَ بَيْنَ الجُرْحِ وَالمَوْتِ، فكَحُدُوثِ الإسلامِ[5]. وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ لَوْ قَتَلَ مثْلَهُ لاَ قصَاصَ[6]، وَقيل: إنْ لَمْ تَزِدْ

---

(١) إذا قتل المرتد حال ردته ذمياً أو مرتداً قتل به، ولو رجع إلى الإسلام بعد القتل وقبل القصاص منه، لوجود التكافؤ بينه وبين المقتول حالة القتل.

(٢) أي إذا قتل الذمي مرتداً لايقتل به، لأن المرتد مهدر الدم، وهو أسوأ حالاً من الذمي.

(٣) لقوله تعالى في آية القصاص: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ﴾ فمفهومه أن الحر لا يقتل بالعبد.

وأخرج أبو داود عن الحسن البصري كان يقول: لا يقتل حر بعبد. وفي رواية قال: لا يقاد الحر بالعبد.

[سنن أبي داود: الديات، باب: من قتل عبده أو مثل به أيقاد منه، رقم: ٤٥١٧، ٤٥١٨].

وعن علي رضي الله عنه قال: من السنة أن لا يقتل حر بعبد.

وقول الصحابي: (من السنة) له حكم الحديث المرفوع.

وروى الدارقطني عن علي وعبد الله بن عمرو رضي الله عنهم: أتي رسول الله ﷺ برجل قتل عبده متعمداً، فجلده رسول الله ﷺ مائة جلدة ونفاه سنة، ومحا سهمه من المسلمين، ولم يُقِدْهُ به. وفي رواية ابن عمرو رضي الله عنهما زيادة: وأمره أن يعتق رقبة.

[الدارقطني: الحدود والديات وغيره: ٣/ ١٤٤. البيهقي: الجنايات، باب: ما روي فيمن قتل عبده أو مثل به: ٨/ ٣٦].

(٤) لأنهم متساوون في الرق، وإن انعقد لبعضهم سبب الحرية.

(**القن**: هو المملوك بكامله، **والمدبر**: المعلق عتقه على موت سيده. **والمكاتب**: الذي تعاقد مع سيده أن يأتيه بأقساط ليصبح حراً. **وأم الولد**: هي التي وطئها السيد فحملت منه، فلا تباع ولا توهب، فإذا مات السيد صارت حرة).

(٥) لغير المسلم إذا قتل أو جرح غير مسلم ثم أسلم، فإنه يقتص منه كما سبق، فكذلك هنا: يقتص من الجاني ولو صار حراً، لوجود المكافأة حال الجناية.

(٦) لأنه يقتل جميعه بجميعه، حرية ورقاً شائعاً، فيلزم قتل جزء حرية بجزء رق، وهو ممتنع.

حُرِّيَّةُ القَاتِلِ وَجَبَ[1].

ولا قصَاصَ بَيْنَ عَبْدٍ مُسْلمٍ وَحُرٍّ ذمِّيٍّ[2].

وَلا بقَتْلِ وَلَدٍ وإن سَفَلَ[3]**، ولا لَهُ**[4]**،** ....

---

(١) لتساويهما في الرق والحرية.

(٢) أي إذا قتل عبدٌ مسلم حراً ذمياً لا يقتل به، لأن المسلم لا يقتل بالذمي. وإذا قتل ذمي حر عبداً مسلماً لا يقتل به، لأن الحر لا يقتل بالعبد، وعليه فلا قصاص بينهما.

(٣) أي إذا قتل الوالد ـ سواء الأب والأم ـ ولده أو ولد ولده لا يقتل به.

(٤) أي كما أنه لا يقتل الوالد بالولد لا يُقتل الوالد للولد، كما لو قتل الأب أم ولده، وكان ولده من مستحقي القصاص.

والمعنى: أنه إذا ثبت للفرع قصاص على الأصل ـ ولو لم يكن الفرع هو المقتول ـ لا يقتل الأصل، لأنه بمعنى قتل الوالد بالولد، لأنه يُقْتَلُ لحقه. ولا فرق أن يكون القصاص كله للفرع، أو يكون له بعضه، لأن القصاص لا يتجزأ، وما لا يتجزأ إذا سقط بعضه سقط كله.

وذلك لما رواه الدارقطني والبيهقي عن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو رضي الله عنهم، عن النبي ﷺ قال: «لا يقتل الوالد بالولد» وفي رواية: «لا يقاد الوالد بولده وإن قتله عمداً».

وروى عن سراقة بن مالك رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «نقيد الأب عن ابنه، ولا نقيد الابن عن أبيه».

وأخرج حديث عمر وابن عباس وابن عمرو ـ رضي الله عنهم ـ الترمذي وابن ماجه، كما أخرج حديث سراقة رضي الله عنه الترمذي. وأخرج الحاكم ـ أيضاً ـ حديث عمر رضي الله عنه.

[الترمذي: الديات، باب: ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا، رقم: ١٣٩٩ـ١٤٠١. ابن ماجه: الديات، باب: لا يقتل الوالد بولده، رقم: ٢٦٦١ ـ ٢٦٦٢. وأخرج حديث عمر رضي الله عنه أحمد في مسنده: ١/ ٤٩. الدارقطني: الحدود والديات: ٣/ ١٤١. البيهقي: الجنايات، باب: الرجل يقتل ابنه: ٨/ ٣٨ . المستدرك: العتق: ٢/ ٢١٦].

والوالد يتناول الأب والأم، وقيس عليهما جميع الأصول. والولد يشمل الذكر والأنثى، =

... ويُقتلُ بوالدْيه(١). وَلوْ تَداعيَا مَجْهُولاً(٢) فَقَتَلَهُ أحدُهما(٣): فَإِنْ أَلحقَهُ الْقَائفُ بالآخرِ اقْتَصَّ(٤) وَإِلَّا فلاَ(٥).

ولَوْ قَتَلَ أَحَدُ أَخَوين الأبَ والآخَرُ الأمَّ معاً، فَلكُلٍّ قصَاصٌ(٦)، ويُقَدَّم بقُرْعَةٍ(٧)، فإن اقْتَصَّ بهَا أوْ مبادِراً(٨) فلوَارِث المُقتصِّ منْهُ قَتْلُ المقتَصِّ إنْ لم نُورِّثْ قَاتلاً بحقٍ(٩)، وَكَذا إنْ قَتَلا مُرَتَّباً ولا زَوْجيَّةَ(١٠)،........................

وقيس عليه جميع الفروع.

والمعنى في هذا: أن الأصل سبب في وجود الفرع، فلا يكون الفرع سبباً في عدمه.

(١) أي إذا قتل الفرع الأصل يقتل به، لعدم وجود المعنى الذي امتنع فيه قتل الأصل بالفرع.

(٢) أي مجهول النسب، فادعى كل منهما أنه ولده.

(٣) قبل تبين حاله، فلا قصاص عليه في الحال، لأن أحدهما أبوه، وقد اشتبه الأمر، فقد يكون القاتل هو أباه، ولذلك يعرض على القائف في هذه الحالة.

(٤) أي إذا ألحقه بغير القاتل اقتص هذا الذي ألحق به من القاتل، لثبوت أبوته وانقطاع نسبه عن القاتل.

(٥) أي إذا لم يلحقه القائف بالآخر فلا يقتص لعدم ثبوت أبوته.

(٦) على أخيه، لأنه قتل مورثه: هذا يقتص بأبيه، وهذا يقتص بأمه، ولا يرث كل قاتل من مقتوله شيئاً، ويرث من غير مقتوله.

(٧) أي إذا لم يعف أحدهما عن الآخر، وتشاحا فيمن يقدم للقصاص أولاً: أقرع بينهما وقدم من خرجت عليه القرعة، وذلك لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر.

(٨) أي بلا قرعة.

(٩) سبق في كتاب الفرائض [صحيفة: ١١٣٢]: أن أي مشاركة بالقتل، ومهما كان نوع القتل، تمنع الميراث. وهنا: حين قتل أحد الأخوين الآخر قصاصاً قتله بحق، وقتله له يمنعه من الميراث منه، فلم يرث القصاص له، ولذلك لا يسقط القصاص عنه، فيقتص منه من ورث القصاص. أما لو قلنا: إن القتل بحق لا يمنع الميراث يكون هذا المقتص من أخيه وارثاً قصاص نفسه، فيسقط القصاص عنه.

(١٠) أي تأخر خروج روح أحد الأبوين عن الآخر، ولم يكن بين الأبوين زوجية: استحق =

... وإلَّا فعَلى الثَّاني فَقَطْ[1].

ويُقْتَلُ الجمعُ بواحدٍ[2]، ولِلْوَلِيِّ العَفْوُ عن بَعْضهمْ على حصَّتِهِ منَ الدِّيَة باعْتبَار الرُّؤُوس[3].

كل منهما القصاص على الآخر.

(١) أي إذا كان زهوق روح أحد الأبوين متأخراً عن الآخر، وكان بين الأبوين زوجية: فالقصاص على الذي تأخر موت مقتوله، لأن أياً من الأبوين سبق موته ورثه الأب الآخر والولد الذي لم يقتله، فإذا قتل الولد الثاني الأب الباقي ورثه الأول، فتنتقل إليه حصته من القصاص، فيصبح وارثاً لجزء من القصاص، فيسقط عنه باقيه لأن القصاص لا يتجزأ، ويبقى القصاص على الثاني.

(٢) أي إذا اشترك جماعة بقتل واحد قتلوا به جميعاً، تحقيقاً لحكمة القصاص.

روى مالك في [الموطأ] عن سعيد بن المسيب: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قتل نفراً ـ خمسة أو سبعة ـ برجل واحد، قتلوه غيلة. وقال: لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً. ولم ينكر عليه أحد من الصحابة، فكان إجماعاً.

[العقول، باب: ما جاء في الغيلة والسحر: ٢/ ٨٧١].

(**غيلة**: خديعة وسراً، في [مختار الصحاح]: وهو أن يخدعه فيذهب به إلى موضع فيقتله فيه. **تمالأ**: اتفق وتواطأ على قتله).

(٣) أي باعتبار عدد القتلة، فإن كانوا خمسة مثلاً، وعفا عن أحدهم على الدية يثبت له خمس الدية.

لا تمييز في القصاص بين الأفراد:

فيقتص للأنثى من الذكر، وللصغير من الكبير، وللوضيع من الشريف، في النفس وفي الأعضاء. وذلك لعموم أدلة القصاص التي سبقت في النفس وفي الأعضاء.

وجاء في كتاب النبي ﷺ الذي بعث به عمرو بن حزم رضي الله عنه إلى أهل اليمن ـ وفيه بيان أنصبة الزكاة والديات وأحكام أخرى غيرها: «وأن الرجل يقتل بالمرأة».

[ابن حبان: موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان، كتاب الزكاة، باب: فرض الزكاة، رقم: ٧٩٣. الحاكم في المستدرك: الزكاة: ١/ ٣٩٥ ـ ٣٩٧].

وَلا يُقْتَلُ شَريكُ مُخطِئٍ وشبْهِ عَمْدٍ[1]. وَيُقْتَلُ شَريكُ الأبِ، وعَبْدٌ شَارَك حُراً في عَبْدٍ، وذميٌّ شَارَكَ مُسْلماً في ذمِّيٍّ، وَكَذا شَريكُ حَرْبيٍّ[2]، وقَاطعٍ قصَاصاً أوْ حَدّاً[3]، وشريكُ النَّفْسِ[4]، ودَافعِ الصَّائلِ في الأظْهَر[5].

وَلوْ جَرَحَهُ جُرْحَيْنِ عَمْداً وَخَطأً، وَمَاتَ بهمَا. أوْ: جَرَحَ حربياً، أوْ: مُرْتداً، ثم أسْلَمَ وجَرَحَهُ ثَانياً فَماتَ: لم يُقْتلْ[6]. ولو دَاوَى جُرْحَهُ بسُمٍّ مُذَفِّفٍ[7] فلا قصَاصَ

---

(١) لأنه شارك في إزهاق الروح من لا قصاص في فعله، فاجتمع ما يقتضي القصاص وما يمنعه، فغلب المانع، حسب القاعدة الفقهية: (إذا اجتمع المقتضي والمانع قدم المانع).

(٢) أي إذا شارك الحربيَّ في قتل مسلم غيرُ حربي، يقتص من غير الحربي.

(٣) أي إذا قطع عضواً من إنسان قصاصاً أو حداً ـ كالسارق ـ ثم جاء آخر فجرحه بعد القطع، ثم مات بسراية القطع والجرح: فيقتص من الجارح.

(٤) أي إذا جرح إنسان نفسه، ثم جرحه آخر، فمات من الجرحين: يقتص من هذا الجارح.

(٥) الصائل: هو الذي يثب على إنسان لينال من نفسه أو عرضه أو ماله، فله أن يدفعه، فلو جرحه بهذا الدفع، ثم جاء آخر غير المصول عليه فجرحه ثانية، ثم مات من الجرحين: يقتص من الجارح غير المصول عليه.

وسبب القصاص من هؤلاء المشاركين: هو أن فعل المشارَك في الأصل يوجب القصاص، وإنما سقط القصاص عنه لصفة قائمة بذاته، وهذه الصفة غير موجودة في الذي شاركه، فلم يوجد مانع من الاقتصاص منه. ولم يقتص من مشارك المخطئ وشبه العمد: لأن فعل كلٍّ منهما لا يوجب القصاص أصلاً. والحاصل: أنه متى سقط القصاص عن أحد القاتلين لصفة في فعله سقط القصاص عن شريكه، ومتى سقط القصاص عن أحدهما لصفة في ذاته لم يسقط القصاص عن مشاركه.

(٦) لم يقتل الجارح في الصور كلها، لأن الموت حصل بفعلين: أحدهما يقتضي القصاص والآخر يمنعه، فغلب جانب المنع، فسقط القصاص.

(٧) (مذفف) أي قاتل في الحال، كأن شربه أو وضعه على الجرح.

على جَارحِهِ[1]، وإنْ لمْ يَقْتُلُ غالباً فشبهُ عمدٍ[2]، وإنْ قَتَلَ غالباً ـ وعَلمَ حالَهُ ـ فشريكُ جَارحِ نَفْسه[3]، وَقيلَ: شريكُ مُخْطئ[4].

وَلَوْ ضَرَبوهُ بسيَاطٍ فَقَتَلُوهُ، وَضَرْبُ كُلِّ وَاحدٍ غَيْرُ قاتلٍ: فَفي الْقصَاصِ عَلَيهمْ أوْجُهٌ: أَصَحُّهَا يجبُ إن تَوَاطؤُوا[5].

وَمن قتَلَ جَمْعاً مُرَتَّباً قُتِلَ بأوَّلهمْ[6]، أو معاً فَبالْقُرْعةِ[7]، وللْباقينَ الدِّيَاتُ[8].

قُلْتُ: فَلَو قَتَلَهُ غَيْرُ الأوَّل[9] عَصَى[10] وَوَقَعَ قصَاصاً[11]،.......................

---

(١) ولا دية، لأن المجروح هو الذي قتل نفسه، فصار كما لو جرحه إنسان فذبح هو نفسه. وعلى الجارح ضمان الجرح الذي أحدثه فيه.

(٢) أي إذا كان السُّمُّ الذي تداوى به المجروح لا يقتل غالباً، ومات من التداوي به، يعتبر فعله شبه عمد، فيكون موته بسبب فعلين: عمد وشبه عمد، فيسقط القصاص عن جارحه عمداً.

(٣) أي كمن جرح نفسه، ثم جرحه آخر، فمات: فعليه القصاص، تنزيلاً لفعل المجروح منزلة العمد. وانظر الحاشية: ٤، من الصحيفة قبلها مع الأصل.

(٤) لأنه قصد التداوي فأخطأ، فلا قصاص على شريكه.

(٥) أي إن اتفقوا على ضربه تلك الضربات، وكان ضرب كل منهم يؤثر في إزهاق الروح.
والقول الثاني: يجب على الجميع القصاص، حتى لا يتخذ مثل هذا الفعل وسيلة إلى القتل.
والقول الثالث: لا يجب على أحد منهم، لأن فعل كل واحد منهم شبه عمد.

(٦) أي يكون القصاص من حق أولياء القتيل الأول.

(٧) أي إذا كان قتله لهم جميعاً دفعة واحدة.

(٨) أي للمستحقين للقصاص الذين لم يقتص لهم لكل منهم دية، لتعذر القصاص.

(٩) من المستحقين في الأولى، أو غير من خرجت له القرعة في الثانية.

(١٠) لأنه تعدى، وقتل نفساً مُنِع من قتلها، فيعزر لإبطال حق غيره.

(١١) لأن حقه يتعلق به، بدليل ما لو عفا الأول فإنه ينتقل إلى من بعده.

... وللأوَّل ديةٌ[1]، واللهُ أعْلَمُ.

فَصْلٌ [في تغير حال المجروح]

جَرَحَ حَربياً أوْ مُرْتَدّاً، أوْ عَبْدَ نفسه، فَأسْلَمَ وَعَتَقَ[2]، ثمَّ مَاتَ بالجُرْح، فَلا ضَمَانَ[3]. وَقيلَ: تجبُ ديةٌ[4]. وَلوْ رَمَاهُمَا فَأسْلَمَ وَعَتَقَ فلا قصَاصَ[5]، وَالمذْهَبُ وُجُوبُ ديةِ مُسْلمٍ مُخَفَّفَةً عَلى الْعَاقِلَةِ[6].

وَلو ارْتدَّ المجرُوحُ وَمَاتَ بالسِّرَاية فالنَّفْسُ هَدَرٌ[7]، ويجبُ قصاصُ الجُرْحِ[8] في الأظهَر[9] يَسْتَوفيه قَريبُهُ المُسْلمُ[10]. ....

---

(١) في هذه الصورة، ولمن خرجت قرعته في الصورة الثانية، وكذلك الباقون لهم ديات.

(٢) أي أسلم الحربي المجروح، أو المرتد المجروح، وعتق عبده المجروح.

(٣) أي بمال ولا قصاص، لأن كلاً منهم حال الجرح كان غير مضمون.

(٤) أي دية قتل خطأ، اعتباراً بحال استقرار الجناية.

(٥) أي لو رمى الحربي أو المرتد، أو عبد نفسه، فأسلم الحربي أو المرتد وعتق العبد، قبل أن تصيب الرمية واحداً منهم، ثم أصابته بعد الإسلام والعتق ومات، فلا قصاص على الرامي قولاً واحداً، لعدم المكافأة في أول أجزاء الجناية وهي الرمي.

(٦) لأنها دية خطأ، فتتحملها العاقلة، ووجبت الدية اعتباراً بحال الإصابة، فإنها حالة اتصال الجناية بالمجني عليه، والرمي مقدمة يتوصل بها إلى الجناية.

(٧) أي لا يجب فيها قصاص ولا دية ولا كفارة، لأنه لو قتله حال ردته مباشرة لم يجب فيه شيء، فأولى أن لا يجب شيء بالسراية.

(٨) إن كان مما يجري فيه القصاص، كالموضحة وقطع الطرف، كما سيأتي في الفصل التالي.

(٩) لأن القصاص في الطرف منفرد عن القصاص في النفس، وقد حصل سببه في حال كان فيه المجني عليه معصوماً.

(١٠) لأن القصاص للتشفي، فلا ينظر إلى عدم المكافأة بين مستوفيه والمجني عليه. ولهذا له أن يعفو عن القصاص على مال، لكن يأخذ المال الحاكم ليوضع في بيت مال المسلمين، لأن المرتد ماله فيء لبيت مال المسلمين.

... وقيلَ: الإمامُ[1]. فإنْ اقْتَضى الجُرْحُ مَالاً[2] وَجبَ أقلُّ الأمْرَيْنِ: من أرْشِه وديةٍ[3]، وقيل: أرْشُهُ، وقيلَ: هَدَرٌ[4].

وَلو ارْتدَّ ثُمَّ أسْلمَ فَماتَ بالسِّرايةِ فَلا قصَاصَ[5]، وقيلَ: إنْ قَصُرَت الرِّدَّةُ وَجَبَ[6]، وَتجبُ الدِّيَةُ[7]، وفي قَوْل نصفُهَا[8].

وَلوْ جَرَحَ مُسْلمٌ ذمِّيّاً فَأسْلَم، أوْ حُرٌّ عَبْداً فَعتَقَ، وَمات بالسِّرايَةِ، فَلا قصَاصَ[9]. وتَجبُ ديةُ مُسْلمٍ[10]، وَهي لسَيِّد الْعَبْد[11]، فَإن زَادَت على قيمَتِهِ

---

(١) لأن المرتد لا وارث له، فلا يرث قريبه القصاص كغيره من الأموال، فيستوفيه الإمام كما يستوفي القصاص ممن قتل من لا قريب له.

(٢) بأن كان لا يتأتى فيه القصاص.

(٣) النفس، كما لو قطع يديه ورجليه خطأ، ففيهما ديتان لو لم يمت منهما، فتجب هنا دية واحدة، لأنه لو لم يرتد، ومات بالسراية منهما، وجبت دية واحدة، أما لو كان أرش الجرح أقل، كما لو قطع يده، فتجب ديتها فقط.

(٤) أي لا يجب شيء، لأن الجراحة إذا سرت صارت قتلاً، وصارت الأطراف تبعاً للنفس، ونفس المرتد مهدرة، فكذلك ما يتبعها.

(٥) لأنه مر في حالة لو مات فيها لم يجب القصاص، وهي حالة ردته بعد الجرح، فصارت شبهة تدفع القصاص.

(٦) القصاص، لأن المدة القصيرة لا يظهر فيه أثر السراية.

(٧) كاملة في ماله على القول بعدم ثبوت القصاص، لأن مقدمة الجناية ـ وهي الجرح ـ ومآلها ـ وهو الموت ـ كل منهما حصل في حالة العصمة. وهي في ماله لأنها دية عمد.

(٨) توزيعاً على حالتي العصمة والإهدار.

(٩) على الجارح في الصورتين، لأنه لم يقصد بالجناية ابتداءً من يكافئه، فكان في ذلك شبهة تدفع القصاص.

(١٠) حر، لأنه كان مضموناً في الابتداء، وهو في الانتهاء حر مسلم.

(١١) سواء كانت تساوي قيمته أو تنقص عنها، لأنه قد استحق هذا القدر بالجناية الواقعة في ملكه.

فالزِّيَادَةُ لوَرَثَتِهِ[1].

وَلَوْ قَطَعَ يَد عَبْد فَعَتَقَ ثم مَات بسرَايةٍ: فللسَّيِّد الأَقَلُّ منَ الدِّيَة الوَاجبَةِ ونصْفِ قيمَته[2]، وفي قَوْل: الأقلُّ منَ الديَة وقيمَتِهِ[3].

وَلوْ قَطعَ يدَهُ فَعَتَقَ فَجَرَحَهُ آخران، وَمَاتَ بسرَايتهم، فَلا قصَاصَ على الأوَّل إنْ كان حُرّاً[4]، وتجبُ على الآخَرَيْن[5].

فصلٌ [في شروط القصاص في الأطراف والجراحات]

يُشْتَرَطُ لقصَاص الطَّرف والجُرْح مَا شُرطَ للنَّفْس[6]،........................

---

(١) لأنها وجبت بسبب الحرية.

(٢) أي له الأقل من الدية الكاملة في النفس ونصف قيمته، وهو أرش العضو المقطوع وهو اليد التي تلفت في ملكه، إذ لو اندملت الجراحة لم يجب له غيره، والسراية لم تحصل في حالة الرق حتى تعتبر في حق السيد. فإن كان كل الدية أقل فلا واجب غيره، وإن كان نصف القيمة أقل فهو أرش الجناية التي وقعت في ملكه.

(٣) لأن السراية حصلت بجناية مضمونة للسيد، فلابد من النظر إليها في حقه، فيقدر موته رقيقاً وموته حراً، ويجب للسيد أقل العوضين: فإن كانت الدية أقل فليس على الجاني غيرها، وإن كانت القيمة أقل فالزيادة وجبت بسبب الحرية، فليس للسيد إلا قدر القيمة الذي كان يأخذه لو مات رقيقاً.

(٤) لعدم المكافأة بينه وبينه حال الجناية.

(٥) لأنهما حال الجناية كان المجني عليه مكافئاً لهما، وسقط عن الأول لمعنى فيه، فأشبه حالهما حال مشارك الأب ونحوه في القتل. [انظر: صحيفة (١٥٠٤) مع حاشية (٢)].

(٦) يثبت القصاص في الأطراف كما يثبت في النفس، شريطة أن تتحقق المماثلة بين الجناية واستيفاء القصاص، كأن يقطع العضو من مفصل.

والأصل في ثبوت القصاص في الأعضاء:

عموم أدلة القصاص، مثل قوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِي ٱلْأَلْبَٰبِ ﴾ [البقرة: ١٧٩]. وعموم قوله ﷺ: «العمد قود».

=

[سنن الدارقطني (٣/ ٩٤) الحدود والديات، رقم (٤٥) عن ابن عباس رضي الله عنهما.
ومصنف ابن أبي شيبة: الديات، باب: من قال العمد قود: ٩/ ٣٦٥، رقم: ٧٨١٦.
والطبراني في الأوسط (١/ ٧٩) رقم (٢٢٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه].

وروى أنس رضي الله عنه: أن الرُّبَيِّع ـ وهي ابنة النضر ـ كسرت ثَنِيَّةَ جارية، فطلبوا الأرش، وطلبوا العفو فأبوا، فأتوا النبي ﷺ فأمرهم بالقصاص، فقال أنس بن النضر: أتكسر ثنية الربيع يا رسول الله؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها. فقال: «يا أنس، كتاب الله القصاص». فرضي القوم وعفوا. وفي رواية: فقال النبي ﷺ: «إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره». فرضي القوم وقبلوا الأرش.

[البخاري: الصلح، باب: الصلح في الدية، رقم: ٢٥٥٦. وانظر صحيح مسلم: القسامة، باب: إثبات القصاص في الأسنان وما في معناها، رقم: ١٦٧٥. أبو داود: الديات، باب: القصاص من السن، رقم: ٤٥٩٥. النسائي: القسامة، باب: القصاص في السن، وباب: القصاص من الثنية، رقم: ٤٧٥٢، ٤٧٥٥ ـ ٤٧٥٧. ابن ماجه: الديات، باب: القصاص في السن، رقم: ٢٦٤٩. مسند أحمد: ٣/ ١٢٨، ١٦٧].

(**ثنية**: مفرد ثنايا وهي مقدم الأسنان. **جارية**: هي المرأة الشابة هنا، لا الأمة. **الأرش**: دية الجراحة أو الطرف. **العفو**: النزول عن حقهم، وعدم أخذ الدية أو غيرها. **كتاب الله القصاص**: حكم كتاب الله تعالى القصاص، وهو أن تكسر السن مقابل السن. **لأبره**: لصدقه وحقق رغبته، لما يعلم من صدقه وإخلاصه).

ويستأنس لها بما جاء حكاية عن التوراة في قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ [المائدة: ٤٥].

وقيس على ما ذكر من الأعضاء ما لم يذكر، تحقيقاً لحكمة القصاص، والله تعالى أعلم.

وكذلك يجب القصاص في كل جرح يمكن ضبطه، بأن يصل إلى العظم، سواء في الرأس أو الوجه أو العضد أو الساق، ويسمى: الموضحة، سميت بذلك لأن الأصل أن تكشف العظم وتوضحه.

ووجب القصاص في مثل هذه الجراحات لأن المماثلة ممكنة، وهي الأصل في معنى القصاص، والله تعالى يقول: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ [المائدة: ٤٥]. ولا تتحقق المماثلة في =

... وَلَوْ وَضَعوا سَيْفاً على يَدِهِ وَتَحَامَلُوا عليه دَفْعةً فأبانُوها قُطعُوا[١].

وَشجاجُ الرَّأس والْوَجْه عَشْرٌ: حَارصةٌ، وَهي ما شَقَّ الجِلْدَ قليلاً[٢]. وَدامِيةٌ: تُدْميه[٣]، وَباضعةٌ: تقطَعُ اللَّحْمَ، ومُتَلاحِمَةٌ: تَغُوصُ فيه[٤]، وسِمْحَاقٌ: تبْلُغُ الجلدَةَ بين اللَّحْم والْعَظْم[٥]، ومُوضِحَةٌ: تُوضحَ العَظْمَ، وهَاشمَةٌ: تَهْشِمُهُ، ومُنَقِّلَةٌ: تنقُلُهُ[٦]، ومَأْمُومَةٌ: تبلُغُ خَريطةَ الدِّمَاغ[٧]، وَدامغَةٌ: تَـخْرِقُهَا[٨].

ويجبُ القصاصُ في الْمُوضحَة فَقَطْ[٩]، ....

غير ما ذكر من الجروح، لأنها لا تؤمن فيها الزيادة أو النقص، فلا قصاص فيها كما سيأتي في الفصل.

ويشترط أن يكون الجاني في الأطراف والجراحات مكلفاً ملتزماً لأحكام الإسلام، وأن يكون غير أصل للمجني عليه، وأن يكون المجني عليه معصوم الدم ومكافئاً للجاني، كما سبق في شروط القصاص للنفس.

(١) كلهم إذا فعلوا ذلك عمداً، كما لو قتل جماعة واحداً، على ما سبق صحيفة (١٥٠٣) مع حاشية (٢).

(٢) سميت بذلك من قولهم: حرص القصار الثوب إذا شقه بالدق.

(٣) أي تدمي الجرح أو الشق من غير سيلان دم، فإن سال فدامعة.

(٤) أي تغوص في اللحم، ولكنها لا تبلغ الجلدة التي هي بين اللحم والعظم، سميت بذلك تفاؤلاً بما تؤول إليه من الالتحام.

(٥) سميت بذلك، لأن الجلدة التي تبلغها يقال لها: سمحاق الرأس، مأخوذة من سماحيق البطن، وهي الشحم الرقيق فيه.

(٦) عن موضعه، وتسمى لدى الأطباء حديثاً: كسر متبدل، أي تبدل عما كان عليه من موضع.

(٧) أي القشرة المحيطة به، وتسمي أيضاً: آمَّة.

(٨) أي تخرق خريطة الدماغ وتصل إلى الدماغ.

(٩) لأنها يمكن ضبطها، كما سبق في الحاشية الصحيفة قبلها.

... وقيلَ: وفيما قَبْلَها سوى الحَارصَةِ[1]. ولو أَوْضَحَ في بَاقي الْبَدَنِ، أَوْ قَطَعَ بعْضَ مَارنٍ[2] أَوْ أُذُنٍ وَلَمْ يُبِنْهُ[3]، وَجَبَ الْقِصَاصُ في الأَصَحِّ[4].

ويجبُ[5] في القَطْعِ من مَفْصِلٍ حَتَّى في أَصْل فَخِذٍ ومَنْكِبٍ إنْ أَمْكَنَ بلاَ إجَافَةٍ[6]، وإلَّا فَلا عَلَى الصَّحيح[7].

وَيجبُ في فَقْءِ عَينٍ وَقَطْعِ أُذُنٍ وَجَفْنٍ ومَارنٍ وَشَفَةٍ ولَسانٍ وَذَكَرٍ وأُنْثَيَيْنِ[8]، وَكَذَا أَلْيَانِ وشُفْرَانِ[9]، في الأَصحِّ[10].

ولا قصَاصَ في كَسْر الْعظَامِ[11]، ....

---

(١) (د) [قوله: (وقيل: وفيما قبلها سوى الحارصة) هذا الاستثناء للحارصة زيادة له لا بد منها، فإن الحارصة لا قصاص فيها قطعاً، وإنما الخلاف في غيرها].

(٢) هو ما لان من الأنف.

(٣) لم يفصله كلياً عن موضعه.

(٤) لأن ذلك يمكن ضبطه، وقد قال الله تعالى: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ [المائدة: ٤٥] أي إذا كان ذلك ممكناً، وقد أمكن هنا.

(٥) أي القصاص.

(٦) وهو الجرح الذي ينفذ إلى الجوف.

(٧) أي إذا كان القطع من هذه المواضع يمكن أن يصل إلى الجوف فلا قصاص، لأن الجائفة لا يمكن أن تنضبط ضيقاً وسعة وتأثيراً.

(٨) أي الخصيتين.

(٩) تثنية شُفر، وهو اللحم الذي يحيط بقبل المرأة كما تحيط الشفتان باللسان. وشُفر كل شيء حرفه، وأصل منبت الشعر في الجفن. وهو بضم الشين، وحكي فيه الفتح.

(١٠) ويثبت القصاص في المذكورات ـ وإن لم يكن لها مفاصل ـ لأن لها نهايات مضبوطة، فألحقت بالمفاصل، عملاً بالنص ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ ما أمكن.

(١١) لعدم إمكان المماثلة أو الوثوق منها، لأن الكسر يصعب ضبطه.

أقول: يمكن في هذه الأيام التمكن من ضبطه بواسطة الآلات الحديثة، فإن كانت العلة في =

... وَلهُ قَطْعُ أَقْرَبِ مَفْصلٍ إلى مَوْضعِ الْكَسْرِ(١)، وَحُكُومةُ الباقي(٢).

وَلو أَوْضَحَهُ وَهَشَمَ أَوْضَحَ وأَخَذَ خَمْسَةَ أَبْعرَةٍ(٣)، وَلَو أَوْضَحَ وَنَقَلَ أَوْضَحَ وَلَهُ عَشَرَةُ أَبْعرَةٍ(٤).

وَلو قَطَعَهُ منَ الكُوعِ(٥) فَلَيْسَ لهُ التقاطُ أَصَابِعِهِ(٦)، فإنْ فَعَلَهُ عُزِّرَ ولا غُرْمَ(٧)، وَالأصحُّ أَنَّ لَهُ قَطْعَ الكَّفِّ بَعْدَهُ(٨).

وَلو كَسَرَ عَضُدَهُ وأبانَهُ(٩) قُطِعَ منَ المِرْفَقِ(١٠)، وَله حُكومَةُ الْبَاقي(١١)، فَلَوْ طَلَبَ الْكُوعَ مُكِّنَ في الأصحِّ(١٢).

عدم القصاص عدم الضبط، فيمكن أن يتغير الحكم ويقال بثبوت القصاص.

(١) لأن في ذلك استيفاء بعض الحق، والميسور لا يسقط بالمعسور.

(٢) لأنه لم يأخذ عوضاً عنه. **والحكومة**: جزء من الدية يقدره القاضي.

(٣) هي فرق الدية ما بين الموضحة والهاشمة، لأن دية الهاشمة عشرة من الإبل، ودية الموضحة خمسة.

(٤) هي فرق الدية ما بين الموضحة والمنقلة، لأن دية المنقلة خمسة عشر من الإبل.

(٥) وهو العظم الذي في مفصل الكف من جهة الإبهام، وما يلي الخنصر منها يسمى: الكرسوع، والذي في إبهام الرجل هو: البوع.

(٦) لأنه قادر على استيفاء حقه من محل الجناية، وإذا كانت المماثلة ممكنة فلا يعدل عنها.

(٧) لأنه يستحق إتلاف الكف بأصابعه جملة، فلا يلزمه بإتلاف بعضه غرم، ولكن يؤد به القاضي بما يراه مناسباً، لعدوله عن المستحق الممكن.

(٨) لأنه مستحقه. ومقابل الأصح: ليس له ذلك لما فيه من زيادة ألم عليه، ولعل هذا القول أرحم من غيره.

(٩) فصله عن موضعه.

(١٠) لأنه أقرب مفصل إلى محل الجناية، والعضد من مفصل المرفق إلى الكتف.

(١١) لتعذر القصاص فيه.

(١٢) أي إذا طلب من كسر عضده أن يقطع يد الجاني من الكوع مكن من ذلك، لأنه عاجز =

ولَوْ أوْضَحَهُ فَذَهَبَ ضَوْؤُهُ[1] أوضَحَهُ، فإنْ ذَهَبَ الضَّوْءُ[2] وإلَّا أذْهَبَهُ بأخَفِّ مُمْكنٍ، كَتَقْرِيبِ حَديدةٍ مُحْمَاةٍ منْ حَدَقَتِهِ[3]. وَلو لَطَمَهُ لَطْمَةً تُذْهِبُ ضَوْءَهُ غالباً فذهبَ لَطَمَهُ مثلَهَا، فإنْ لَمْ يَذْهَبْ أذهبَ[4].

وَالسَّمْعُ كالْبَصَرِ يجبُ القصَاصُ فيه بالسِّرَايةِ[5]، وَكَذا الْبَطْشُ[6] والذَّوْقُ والشَّمُّ في الأصَحِّ[7]، ولَوْ قطعَ أصْبُعاً فَتَأكَّلَ غيْرُهَا فلا قصَاصَ في المُتأكِّلِ[8].

عن القطع في محل الجناية، فحين عدل عنها كان تاركاً لبعض حقه فلا يمنع منه، وله في هذه الحالة حكومة الساعد مع حكومة المقطوع من العضد، لأنه لم يأخذ عوضاً عنه.

(١) أي ضوء عينيه فأصبح لا يبصر.

(٢) من عيني الجاني فقد حصل حقه.

(٣) فإن لم يمكن إذهاب ضوئهما سقط القصاص للموضحة ووجبت الدية.

(٤) بوسيلة من الوسائل إن أمكن، وإن لم يمكن ذلك سقط القصاص ووجبت الدية.

(٥) لأن له محلاً مضبوطاً، وهو المعتمد.

(٦) أي القدرة على الفعل.

(٧) أي يجب القصاص فيها إذا ذهبت بواسطة اللطم ونحوه، لأن لها محالاً مضبوطة، ولأهل الخبرة طرق في إبطالها.

(٨) أي الذي ذهب بسبب السراية إليه، لعدم تحقق العمدية فيه، وفيه الدية أو حكومة العدل، ويكون ذلك عن الجاني.

باب: كَيفيَّة القصَاص ومُسْتَوْفيه وَالاخْتلافُ فيه

لا تُقْطَعُ يسارٌ بيمينٍ[1]، ولا شَفَةٌ سُفْلَى بعُلْيَا وعَكْسُهُ[2]، ولا أَنْمُلَةٌ بأخْرَى[3]، ولا زَائدٌ بزَائدٍ في مَحَلٍ آخرَ[4]. ولا يَضُرُّ تَفَاوُتُ كِبَرٍ وطُولٍ وقُوَّةِ بَطْشٍ في أَصْلِيٍّ[5]، وَكَذا زائدٌ في الأَصَحِّ.

ويُعْتَبَرُ قَدْرُ المُوضِحَة طُولاً وعَرْضاً، ولا يَضُرُّ تَفَاوُتُ غِلَظِ لَحْم وجِلْدٍ، ولَوْ أَوْضَحَ كُلَّ رَأسه، وَرَأسُ الشَّاجِّ أَصْغرُ اسْتَوْعبْنَاهُ ولا نُتَمِّمُهُ من الْوَجْهِ والْقَفَا[6]، بَلْ يُؤْخَذُ قِسْطُ الْبَاقي مِنْ أَرْشِ المُوضِحَةِ لَوْ وُزِّعَ على جميعِهَا. وإنْ كانَ رَأسُ الشَّاجِّ أكْبَرَ أخذَ قَدْرُ رَأسِ المَشْجُوجِ فَقَطْ، والصَّحيحُ أَنَّ الاخْتيَارَ في مَوْضعه إلى الجَاني[7]. ولَوْ أَوْضَحَ نَاصيةً، وَناصيتُهُ أصْغَرُ تُمِّمَ من بَاقي الرَّأسِ[8]، وَلوْ زَادَ

---

(١) لاختلاف المحل والمنفعة، والمقصود من القصاص المساواة، ولا مساواة بينهما.

(٢) ولو تراضيا بقطع ذلك لم يقع قصاصاً، ويجب في المقطوعة بدلاً الديةُ، ويسقط قصاص الأولى، لأن رضاه بالبدل يقوم مقام العفو عنه.

(٣) **الأنملة**: هي رأس الإصبع، وكذلك لا تقلع سن بغيرها، لأن الجوارح مختلفة المنافع باختلاف الأماكن.

(٤) كأن تكون زائدة المجني عليه تحت الخنصر، وزائدة الجاني تحت الإبهام مثلاً. ولا يؤخذ عضو أصلي بزائد، ولا زائد بأصلي، بل يؤخذ في الزائد حكومة.

(٥) لأن المماثلة في ذلك لا تكاد تنضبط، فلو اعتبرت لتعطل حكم القصاص في الأعضاء غالباً. ويستأنس لهذا بقوله تعالى: ﴿وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ﴾ [المائدة: ٤٥] فإن هذه الأعضاء ذكرت على وجه الإطلاق، وهذا يقتضي عدم النظر إلى ما يكون فيها من اختلاف.

(٦) لأنهما غير محل الجناية.

(٧) لأن جميع رأسه محل الجناية، فأي موضع أدى منه تعين.

(٨) لأن الرأس كله عضو واحد، فلا فرق بين مقدمه وغيره.

المُقْتَصُّ في مُوضِحَةٍ عَلى حَقِّهِ لزمَهُ قصَاصُ الزِّيَادة[1]، فإنْ كانَ خطأً أوْ عَفَا عَلى مَالٍ وَجَب أرشٌ كاملٌ[2]، وَقيل: قِسْطٌ[3].

ولو أوْضَحَهُ جَمْعٌ أوضَحَ منْ كُلِّ واحدٍ مثْلَهَا[4]، وقيلَ: قِسْطُهُ[5].

وَلا تُقْطَعُ صَحيحَةٌ بشلَّاءَ[6]، وإنْ رَضيَ الجَاني، فَلوْ فعَلَ لَمْ يَقعْ قِصَاصاً بلْ عَليه ديَتُهَا[7]، فَلَوْ سَرَى فَعَلَيْه قِصَاصُ النَّفْس[8]. وتُقْطَعُ الشَّلَّاءُ بالصَّحيحةِ[9]، إلَّا أنْ يقُول أهْلُ الخبرَةِ لا يَنْقطعُ الدَّمُ[10]، وَيقْنَعَ بها مُسْتَوْفيهَا[11].

وَيُقْطَعُ سليمٌ بأعْسَمَ[12] وَأعْرَجَ، ....

---

(١) لتعديه وتعمده، ويقتص منه بعد اندمال موضحته.

(٢) لأن حكم الزيادة يخالف حكم الأصل، فالأصل وجب فيه القصاص والزيادة وجب فيها المال، وتغاير الحكم كتعدد الجاني.

(٣) أي قسط الزائد، فيوزع الأرش على الأصل والزيادة.

(٤) لأنه ما من جزء إلا وكل واحد جانٍ عليه، فأشبه ما لو اشتركوا في قطع عضو.

(٥) من موضحة المجني عليه، لإمكان التجزئة، فتوزع عليهم ويوضح كل واحد منهم بقدر حصته.

(٦) والشلل بطلان منفعة العضو وإن لم يزل الحس والحركة.

(٧) أي على المستوفي دية يد صحيحه، وله هو حكومة يده الشلاء.

(٨) أي إذا مات المقتص منه بقطع يده كان القصاص على المستوفي، لأنه استوفى ما ليس بحق له.

(٩) لأنها أقل من حق المستوفي.

(١٠) ولا تنسد أفواه العروق بالحسم بالنار أو غيره، فعندها لا تقطع حتى لا تؤدي السراية إلى استيفاء النفس بدل الطرف.

(١١) أي يرضى بذلك المجني عليه الذي قطعت يده الصحيحة، ولا يطلب أرشاً عن الشلل، لأن الصفة المجردة لا تقابل بمال.

(١٢) من العَسَم، وهو تشنج في المرفق، أو قصر في الساعد أو العضد، وقيل: هو ميل واعوجاج في الرسغ. وقيل: هو الذي بطشه بيساره أكثر، ويقال له في العرف: الأعسر.

... وَلا أثَرَ لخُضْرَةِ أظْفَارٍ وَسَوَادِهَا[1]، والصَّحيحُ قَطْعُ ذَاهبَةِ الأظْفَارِ بسَليمَتهَا دُونَ عَكْسِهِ[2]، وَالذَّكَرُ صحَّةً وَشَللاً كالْيَد[3].

وَالأشلُّ: مُنْقبضٌ لا يَنْبَسطُ أو عَكْسُهُ[4]، ولا أثَرَ[5] للاِنْتشار وَعَدمِه، فَيُقطعُ فَحْلٌ بخَصِيٍّ وعِنِّينٍ[6]. وأنفٌ صحيحٌ بأخْشَمَ[7]، وأذُنُ سَميعٍ بأصَمَّ، لا عَيْنٌ صَحيحَةٌ بحَدَقَةٍ عَمْيَاء[8]، ولا لسانُ نَاطقٍ بأخْرَسَ[9].

وفي قَلْعِ السِّنِّ قصَاصٌ[10]، ....

---

(١) لأن ذلك علة ومرض في الظفر، وهو لا يؤثر في وجوب القصاص.

(٢) أي لا تقطع السليمة بالتي ذهب أظفارها، لأن الكامل لا يؤخذ بدل الناقص، والناقص يؤخذ بدل الكامل، ولذا قطعت ذاهبة الأظفار بدل السليمة، لأنها أدون من المستحقة.

(٣) فلا يقطع الصحيح بالأشل، ويقطع الأشل بالصحيح إن رضي المستحق للقصاص، لأنه أقل من حقه.

(٤) أي يلزم حالة واحدة من الانقباض أو الانبساط، ولا يتحرك أصلاً.

(٥) في القصاص في الذكر.

(٦) **الخصي**: مقطوع الخصيتين بجلدتيهما. **والعنين**: هو العاجز عن الوطء. وتعذر الانتشار قد يكون لضعف في القلب أو الدماغ، أو لعلة غيرهما.

(٧) **الأخشم**: هو الذي فقد الشم، فيقطع بالصحيح، لأن الشم لا يَحُلّ في جرم الأنف.

(٨) ولو مع بقاء سوادها وبياضها، لأن العين القائمة التي لا تبصر كاليد الشلاء لذهاب منفعتها، فلا تؤخذ بها المبصرة، لأنها أكثر من حقه. وتؤخذ العمياء بالصحيحة إن رضي بها المجني عليه، لأنها دون حقه.

(٩) أي لا يقطع به، لأنه أكثر من حقه، لأن النطق في جِرْم اللسان. ويقطع لسان أخرس بصحيح إن رضي المجني عليه، لأنه دون حقه، ولا يجب معه شيء.

(١٠) دل على ذلك حديث الربيع بنت النضر رضي الله عنها الذي سبق معنا في صحيفة (١٥٠٩) وفيه: أنها كسرت سن بنت شابَّة، فأمر النبي ﷺ بالقصاص. وكذلك سبق في الموضع نفسه قوله تعالى: ﴿وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ﴾.

... لا في كَسْرِهَا[١]. وَلَوْ قَلَعَ سِنَّ صَغيرٍ لم يُثْغَرْ[٢] فَلا ضَمَانَ في الحَالِ[٣]، فإنْ جَاءَ وَقْتُ نَباتِهَا ـ بأنْ سَقطَتِ الْبَوَاقي وعُدْنَ دُونَهَا ـ وَقالَ أهلُ الْبَصَر[٤]: فَسَدَ المَنْبِتُ، وَجبَ القصاصُ[٥]، وَلا يُسْتَوْفَى لَهُ في صغَرِهِ[٦].

وَلَوْ قَلَعَ سنَّ مَثْغُورٍ فنَبَتَت لَمْ يَسْقُط القصَاصُ في الأظْهَر[٧].

ولو نَقَصَت يَدُهُ أصبعاً فَقطَعَ كاملَةً قُطعَ وَعَليهِ أرْشُ أصْبُعٍ[٨]، وَلَوْ قَطعَ كاملٌ نَاقصةً: فإنْ شاءَ المقْطُوعُ أخَذَ ديةَ أصَابعِهِ الأرْبعِ وإنْ شَاءَ لقطَهَا[٩]، والأصحُّ أنَّ حُكُومةَ مَنَابِتِهنَّ تجبُ إن لَقَطَ[١٠]، لا إنْ أخَذَ ديتَهنَّ[١١]، وأَنَّهُ يجبُ في الحَالين

---

(١) لما سبق من أنه لا قصاص في كسر العظم، إلا إذا كان يمكن ضبط ذلك، لأن السن عظم مشاهد من كل جانب، وقد يستدل لهذا بحديث الربيع، لأن اللفظ فيه: أنها كسرت سن جارية.

(٢) لم تسقط أسنانه الرواضع ـ التي تسمى اللبنية ـ والتي من شأنها السقوط.

(٣) لا بقصاص ولا بدية، لأنه لم يتحقق إتلافها، لأنها تعود غالباً.

(٤) أي أهل الخبرة والمختصون بالأسنان.

(٥) حينئذ، لليأس من عودها.

(٦) وإنما ينتظر بلوغه ليستوفي هو، لأن القصاص للتشفي وليذهب ما في النفس من غيظ على الجاني، وهذا المعنى لا يتحقق لو اقتص له وهو صغير.

(٧) لأن عودها نعمة جديدة من الله تعالى، إذ لم تجر العادة بذلك.

(٨) أي تقطع يده الناقصة، وعليه أرش الأصبع الناقصة، لأن المجني عليه لم يستوف قصاصها، فيكون له أرشها.

(٩) أي قطعها خاصة، لأنها داخلة في الجناية، ويمكن القصاص فيها. وليس له قطع اليد الكاملة لما فيه من استيفاء الزيادة.

(١٠) لأنه لم يستوفِ حقه منها بقطع الأصابع الأربع.

(١١) لأن أرش المنابت يندرج في دية الأصابع، لأنه من جنس الدية.

حُكُومَةُ خُمُسِ الْكَفِّ[1].

وَلَوْ قَطَعَ كفّاً بلا أصَابعَ فلاَ قصَاصَ إلا أنْ تكونَ كَفُّهُ مثْلَهَا[2]، وَلَو قَطَعَ فاقدُ الأصَابع كاملَهَا[3]، قَطَعَ كفَّهُ وَأخَذَ ديَةَ الأصَابعِ[4]. وَلَوْ شَلَّت أصْبُعَاه فقَطَعَ يداً كاملَةً: فإنْ شاء[5] لَقَطَ الثَّلاثَ السَّليمةَ[6] وأخَذَ ديَةَ أصْبُعَين[7]، وإنْ شاءَ قَطَعَ يدَهُ وَقَنِعَ بهَا[8].

فَصْلٌ [في اختلاف ولي الدم والجاني]

قَدَّ ملفُوفاً وَزَعَمَ مَوْتَهُ[9]، صُدِّقَ الْوليُّ بيمينه في الأظْهَر[10]، وَلَو قَطَعَ طَرَفاً وَزَعَم نَقْصَهُ فَالمذْهَبُ تَصْديقُهُ[11] إن أنْكَرَ أصلَ السَّلامة في عُضْو ظَاهرَ، وإلَّا فَلا[12]. أو:

(1) لأنه في حال اللقط وفي حال أخذ الدية لم يستوف ما يقابل الإصبع الخامسة.

(2) لفقد المساواة في حال أن كفه ليست مثلها، ولوجود المساواة حين كانت مثلها.

(3) أي قطع فاقد الأصابع يد كامل الأصابع.

(4) لأنه لم يستوف شيئاً في مقابلتها.

(5) أي المجني عليه.

(6) لأنها مساوية لأصابعه.

(7) لتعذر الوصول إلى تمام حقه، وله أيضاً ثلاثة أخماس حكومة الكف، لأنه لم يستوفها.

(8) أي وليس له أن يطلب أرش نقص الأصبعين الشلاوين، كما لو كانت يده كلها شلاء فإنه لا يستحق شيئاً مع قطعها، ففي بعضها أولى.

(9) أي قطع شخص شخصاً ملفوفاً في ثوب، وادعى أنه كان ميتاً عندما قطعه.

(10) أنه لم يكن ميتاً، وإن كان ملفوفاً على هيئة التكفين، لأن الأصل بقاء الحياة حتى يقوم دليل على الموت.

(11) أي تصديق الجاني بيمينه: أن العضو فيه نقص كشلل ونحو ذلك، وقد أنكر المجني عليه النقص.

(12) أي إذا اعترف بأصل السلامة، وادعى طرو النقص أو ادعى النقص في عضو باطن: فلا يصدق الجاني، بل يصدق المجني عليه بيمينه، لأن الأصل عدم حدوث النقص، =

يديْه وَرجْليْه فَمَاتَ وَزَعمَ سرَايةً[1]، والْوَليُّ انْدمالاً مُمْكناً أو سَبَباً[2]: فَالأصحُّ تَصْديقُ الْوليِّ[3]، وَكَذَا لَوْ قَطَعَ يَدَهُ وَزَعَمَ سَبباً[4] وَالْوليُّ سرَايَةً[5].

ولو أَوْضَحَ مُوضِحَتَيْنِ وَرَفَع الحَاجزَ[6]، وَزعَمَهُ قبل انْدمالِهِ[7]: صُدِّقَ إن أَمْكَنَ[8]، وإلَّا[9] حُلِّفَ الجريحُ وثَبَتَ أَرْشانِ[10]. قيل: وثالثٌ[11].

فَصْلٌ [في مستحق القصاص ومستوفيه]

الصَّحيحُ ثُبُوتُهُ لكُلِّ وَارثٍ[12]، وَيُنتظَرُ غَائبُهُم وَكَمالُ صَبيهمْ وَمجنُونهمْ[13]،

ولعسر إقامة البينة على العضو الباطن.

(١) أي أنه مات بالسراية بعد قطع يديه ورجليه، فتلزمه دية واحدة.

(٢) أي ادعى الولي أنه قد اندمل الجرح قبل موته، أو أنه مات بسبب آخر غير السراية، وبالتالي فهو يطالب بديتين للأعضاء الأربعة.

(٣) بيمينه، لأن الأصل عدم السراية.

(٤) أي ادَّعى الجاني أن المجني عليه مات بسبب آخر، فلا يلزمه دية النفس، وإنما يلزمه دية العضو.

(٥) أي وادَّعى الولي أن الموت كان بسبب السراية من قطع الجاني، فتلزمه دية النفس: فالأصح تصديق الولي بيمينه، لأن الأصل عدم وجود سبب آخر.

(٦) بين الموضحتين، فصارت كأنها موضحة واحدة.

(٧) أي أنه أزال الحاجز قبل اندمال الجرح، فتعتبر موضحة واحدة، ويجب أرش واحد.

(٨) صدق الجاني بيمينه إن أمكن عدم الاندمال، بأن كان الزمان قصيراً بين الإيضاح أولاً وإزالة الحاجز بينهما، وذلك عملاً بالظاهر.

(٩) أي وإن أمكن الاندمال قبل إزالة الحاجز لطول الزمن.

(١٠) للموضحتين: الأولى والثانية، عملاً بالظاهر أيضاً.

(١١) أي يجب أرش ثالث لرفع الحاجز بعد الاندمال، فإنه موضحة ثالثة.

(١٢) من ذوي الفروض أو العصبات.

(١٣) لأن القصاص للتشفي، فحقه أن يفوض إلى اختيار المستحق، فلا يحصل باستيفاء غيره.

وَيُحْبَسُ القاتلُ[1] وَلا يُخَلَّى بكَفيل[2].

ولْيَتَّفقُوا عَلى مُسْتَوفٍ[3]، وإلَّا فَقُرْعةٌ يدخُلُها الْعَاجزُ وَيستنيبُ[4]، وقيلَ: لا يدخُلُ[5]. ولَوْ بَدَرَ أَحَدُهُم فقتلَهُ فَالأظْهَرُ لا قصاصَ[6]، وَللباقينَ قسْطُ الدِّية منْ تَركتِهِ[7]، وفي قَوْل من المبَادِرِ[8]، وإنْ بادَرَ بَعْدَ عَفْوِ غَيره لزمهُ القصاصُ[9]، وقيل: لا إن لَمْ يَعْلَمْ وَيَحكُمْ قَاضٍ به[10].

وَلا يُسْتَوْفى قصاصٌ إلَّا بإذْن الإمَام[11]،..............................

---

(١) حفظاً لحق المستحق، ولأنه استحق قتله، وهو إتلاف لنفسه ومنفعته، فإذا تعذر استيفاء النفس الآن استوفيت المنفعة بإتلافها عليه بالحبس.

(٢) لأنه قد يهرب فيفوت الحق على مستحقه.

(٣) للقصاص منه على واحد منهم أو من غيرهم، وليس لهم أن يجتمعوا على مباشرة استيفائه، لما في ذلك من زيادة تعذيب للجاني لا ضرورة لها.

(٤) من يستوفيه بالفعل عنه.

(٥) العاجز في القرعة، وهو المعتمد في الفتوى، كما قال البلقيني.

(٦) على المبادر، لأن له حقاً في قتله، فيدفع حقه عنه العقوبة.

(٧) أي تركة الجاني، لأن المبادر فيما وراء حقه كالأجنبي، ولو قتل الجاني أجنبي أخذ أولياء الدم الوارثين له الدية كاملة من تركة الجاني لا من الأجنبي، فكذلك هنا.

(٨) أي يأخذون حقهم من الدية من الذي بادر وقتل الجاني، لأنه أتلف عليهم حقهم، فيلزمه ضمانه.

(٩) أي إذا بادر أحد مستحقي القصاص وقتل الجاني، وكان غيره من المستحقين قد عفا عن القصاص، فسقط، فيعتبر قاتلاً غير مستحق القتل عمداً، فيقتل.

(١٠) أي لا قصاص على هذا المبادر إن لم يعلم بعفو غيره ولم يحكم به قاض، أي بنفي القصاص عن المبادر.

(١١) لما في استيفاء القصاص من خطر، ولأن ثبوته يفتقر إلى اجتهاد، لاختلاف الناس في شروط الوجوب والاستيفاء.

... فإن اسْتَقلَّ عُزِّرَ[1]، وَيأذنُ لأهْلٍ في نفْسٍ[2]، لا في طرَف في الأصحِّ[3]، فإن أذنَ في ضَرْب رَقَبةٍ فأصَابَ غيرهَا عَمداً عُزِّرَ ولم يَعزلهُ[4]، ولَوْ قال: أخْطَأتُ وأمْكَنَ عَزَلَه ولَـمْ يُعَزَّرْ[5].

وأجرةُ الجلَّاد عَلَى الجاني عَلى الصَّحيح[6].

---

(١) أي أدب بما يراه الحاكم زاجراً له ولغيره عن مثل هذا التصرف، لافتئاته على وظيفة غيره.

(٢) أي يأذن الحاكم لمن هو أهل لاستيفاء القصاص من مستحقيه أن يستوفيه بنفسه إذا كان القصاص في النفس، وقد طلبوا ذلك. لقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّي ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا﴾ [الإسراء: ٣٣].

(**سلطاناً**: تسليطاً على القاتل. **يسرف**: يتجاوز الحد الذي هو حقه. **منصوراً**: بمشروعية حق القصاص له).

والحكمة من ذلك: أن يكمل له التشفي من القاتل، فلا يبقى في نفسه رغبة في الانتقام من أحد.

وإذا كان القصاص لاثنين فأكثر لم يجز لأحدهما أن يستوفيه دون إذن أو توكيل من الآخر، لما فيه من الافتئات عليه وتفويت لحقه في التشفي. ولا يستوفيانه معاً، لأن فيه تعذيباً للمقتص منه وتجاوزاً لحقهما.

(٣) لأنه لا يؤمن فيه الحيف والجَوْر باضطراب يد أو تردد آلة فيزيد في التعذيب، وربما يسري إلى النفس.

(٤) لوجود أهليته، وإن تعدى بفعله.

(٥) لعدم تعديه، وهذا إذا كان ممكناً عادة، ويعزله لأن حاله يشعر بعجزه، فلا يؤمن أن يخطئ ثانية.

(٦) إن لم ينصب الإمام من يقوم بذلك ويرزقه من مال المصالح العامة، وكان الجاني موسراً، لأنها مؤونة حق لزم الجاني أداؤه. والمراد بالجلاد من يقوم بتنفيذ الحدود والقصاص ونحو ذلك.

وَيقتَصُّ عَلَى الْفَور[1]، وَفي الحَرَم[2]، وَالحرِّ والْبرد وَالمَرَض[3]، وتُحْبَسُ الحاملُ في قصَاصِ النَّفسِ أو الطَّرفِ حتَّى تُرْضعَهُ اللبأَ وَيَسْتغنيَ بغَيرها[4]، أو فطَامِ

(١) أي لمستحق القصاص أن يستوفيه فوراً، لأن القصاص موجَبُ الإتلاف، فيتعجل لقيم المتلفات، ولكن يستحب له التأخير لاحتمال أن يرق قلبه فيعفو.

(٢) لأنه قتل لو وقع في الحرم لم يضمن، فلا يمنع منه، وقد دل على ذلك: ما رواه أنس رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ دخلَ عام الفَتح وعلى رأسه المغْفَرُ، فلما نزعهُ جاء رجلٌ فقال: إن ابن خطل متعلقٌ بأستار الكعبة. فقال: «اقتلوه».

[البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: دخول الحرم ومكة بغير إحرام، رقم: ١٧٤٩. مسلم: الحج، باب: جواز دخول مكة بغير إحرام، رقم: ١٣٥٧].

(المغفر: زرد ينسج من الدرع على قدر الرأس، أو ما غطى الرأس من السلاح. وقيل: حلَق يتقنع بها المتسلح ويستر بها وجهه غير عينيه. **رجل**: هو أبو برزة الأسلمي رضي الله عنه. **ابن خطل**: واسمه عبد الله، أمر بقتله، لأنه أسلم فبعثه رسول الله ﷺ ليجمع الزكاة، وبعث معه رجلاً من الأنصار فقتله في الطريق وارتد مشركاً، واتخذ قينتين، أي مغنيتين، تغنيان له بهجاء رسول الله ﷺ).

(٣) وإن كان في ذلك خطر على النفس حين يكون القصاص في الأطراف.

(٤) **اللبأ**: هو اللبن أول الولادة، ولا يقتص منها فوراً، لما في قتلها حال الحمل من جناية على غير القاتل وهو الحمل، ولما في قتلها قبل استغناء ولدها عنها من تضييع لحقه، وقد يكون في ذلك هلاكه.

يدل على ذلك: عدم رجمه ﷺ الزانية الثيب حتى استغنى ولدها عنها.

عن بريدة رضي الله عنه قال: فجاءت الغامدية فقالت: يا رسول الله، إني قد زنيت فطهرني. وإنه ردها، فلما كان الغد قالت: يا رسول الله، لِمَ تردني؟ لعلك أن تردني كما رددت ماعزاً، فوالله إني لحبلى. قال: «إمَّا لا، فاذهبي حتى تلدي». فلما ولدت أتته بالصبي في خرقة، قالت: هذا قد ولدته. قال: «اذهبي فأرضعيه حتى تفطميه». فلما فطمته أتته بالصبي في يده كِسْرَةُ خبز، فقالت: هذا ـ يانبي الله ـ قد فطمته، وقد أكل الطعام. فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها، وأمر =

حَوْلينِ[1]، والصَّحيحُ تَصْديقُهَا في حَمْلها بغَير مَخيلَةٍ[2].

وَمَنْ قَتَلَ بمُحَدَّدٍ أو خَنِقٍ أو تَجْويعٍ ونحوِهِ اقتُصَّ به[3]،.....................

الناس فرجموها، فيقبل خالد بن الوليد بحجر، فرمى رأسها، فتنضح الدم على وجه خالد، فسبها، فسمع نبي الله ﷺ سبه إياها، فقال: «مهلاً يا خالد، فوالذي نفسي بيده، لقد تابت توبة، لو تابها صاحب مكس لغفر له». ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت.

[مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩٥/ ٢٣].

(**فتنضح**: ترشش. **فسبها**: ذكرها بسوء. **صاحب مكس**: هو الذي يأخذ مالاً من الناس بغير حق، بسبب جلبهم بضائع ونحوها).

(١) إن فقد ما يستغني به الولد.

(٢) أي ظن وريبة، لأنها مؤتمنة على ما في رحمها، قال تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨] أي من حمل أو حيض، ومن حرم عليه كتمان شيء وجب قبوله منه إذا أظهره. وقد قبل رسول الله ﷺ قول الغامدية رضي الله عنها أنها حامل، كما سبق في الحاشية قبل التي قبلها.

(٣) أي اقتص مستحق القصاص بمثله، لأن المماثلة معتبرة في استيفاء القصاص، دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾ [النحل: ١٢٩].

وقوله سبحانه: ﴿وَجَزَٰٓؤُا۟ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ [الشورى: ٤٠].

وقوله سبحانه: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤].

وعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: خرجت جاريةٌ عليها أوضاحٌ بالمدينة، قال فرماها يهوديٌّ بحَجَر، قال: فجيء بها إلى النبي ﷺ وبها رَمَقٌ، فقال لها رسول الله ﷺ: «فلان قتلك». فرفعت رأسها، فأعاد عليها، قال: «فلان قتلك». فرفعت رأسها، فقال لها في الثالثة: «فلان قتلك». فخفضت رأسها، فدعا به رسول الله ﷺ فقتلهُ بينَ الحَجَرين.

[البخاري: الديات، باب: إذا قتل بحجر أو عصا، رقم: ٦٤٨٣. مسلم: القسامة، باب: ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره..، رقم: ١٦٧٢].

(**أوضاح**: حلي بيضاء من الفضة، جمع وضح. **رمق**: بقية حياة).

ودل على ذلك أيضاً:

قوله ﷺ: «من حَرَق حرقناه، ومن غَرَّق غرقناه».

=

... أو بسحْر فبسَيْف(١)، وَكَذَا خَمْرٌ وَلوَاطٌ في الأَصَحِّ(٢)، ولو جُوِّع كتجويعه فَلَمْ يمت زِيدَ(٣)، وفي قَوْل: السَّيْفُ(٤)، وَمن عَدَلَ إلى سَيْف فَلَهُ(٥).

وَلَو قَطعَ فَسَرَى: فَللْوَلِي حَزُّ رَقَبته(٦)، وَلَهُ القَطْعُ ثمَّ الحَزُّ(٧)، وَإن شَاء انْتَظَرَ السِّرَاية(٨).

وَلَوْ مَاتَ بجَائفة أوْ كَسْر عَضُد فَالحزُّ(٩)،..............................

[البيهقي: الجنايات، باب: عمد القتل بالحجر وغيره مما الأغلب أنه لا يعاش من مثله: ٨/ ٤٣].

ولأن المقصود من القصاص التشفي، ولا يكمل إلا إذا قتل القاتل بمثل ما قتل به.

(١) عن جندب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «حد الساحر ضربة بالسيف».
[الترمذي: الحدود، باب: ما جاء في حد الساحر، رقم: ١٤٦٠].

(٢) أي إذا سقى إنساناً خمراً يقتل غالباً فمات، أو لاط بصغير فمات، أو جامع صغيرة في فرجها فماتت، فإنه يقتص منه بالسيف، لأن قتله بمثل ما قتل به في هذه الأحوال ممتنع، لأن هذه الأفعال محرمة، وكذلك القتل بالسحر مقابلته بالمثل ممنوعة.

(٣) أي إذا قتل الجاني إنساناً بالتجويع يقتل بتجويعه ولو زادت المدة عن التي مات فيها المجني عليه.

(٤) أي يقتل به.

(٥) أي إذا عدل المستحق للقصاص بغير السيف إلى القتل بالسيف كان له ذلك ولو لم يَرْضَ المقتص منه، لأنه أسهل عليه، بل هو أولى للخروج من خلاف من منع القتل بغير السيف، كأبي حنيفة رحمه الله تعالى.
[انظر الهداية للمرغيناني: الجنايات، قوله: (ولا يستوفى القصاص إلا بالسيف): ٤/ ٤٤٧].

(٦) ابتداءً، لأنه أسهل على الجاني من قطع عضوه أولاً ثم قتله بالسيف ثانية.

(٧) أي له القطع أولاً للماثلة بين الجناية وعقوبتها، ثم الحز للرقبة بسبب السراية.

(٨) أي للولي أن يقطع الجاني، وينتظر حتى يموت بالسراية.

(٩) لأن ما مات فيه ليس فيه قصاص، فيقتص للسراية بحز الرقبة.

... وفي قَوْل: كفعله[١]، فإنْ لم يَمُتْ لم تُزَد الجَوائف في الأظْهر[٢]. وَلَو اقْتصَّ مَقْطُوعٌ ثمَّ مَاتَ سرَايةً فَلوليِّه حزٌّ[٣]، ولهُ عَفْوٌ بنصْف ديَة[٤]. وَلو قُطعَتْ يَدَاه فَاقْتَصَّ، ثُمَّ مَاتَ، فَلوليه الحَزُّ[٥]، فإنْ عفا فَلا شَيءَ لَهُ[٦].

وَلَوْ مات جَانٍ منْ قَطْعِ قصاصٍ فَهَدرٌ[٧]، وإنْ مَاتا سرايةً معاً[٨] أو سَبَقَ المَجْني عَلَيه فَقد اقْتَصَّ[٩]، وإن تَأخَّرَ فَلَهُ نصْفُ الدِّيَة في الأصَحِّ[١٠].

---

(١) تحقيقاً للمماثلة.

(٢) إذا اقتص منه بالجائفة فلم يمت فليس للولي أن يحدث جائفة أخرى، وإنما يحز بالسيف، لأن الجوائف يختلف تأثيرها باختلاف محالها.

(٣) أي إذا قطع له عضواً فاقتص المقطوع، ثم مات بالسراية: فلوليه أن يقتص من الجاني بقتله للسراية.

(٤) إذا كانت الجناية في الأصل على عضو يجب فيه نصف الدية، كقطع يده.

(٥) للسراية كما سبق.

(٦) لأن المجني عليه استوفى ما يقابل الدية بقطع يدي الجاني.

(٧) أي لا يستحق ورثته شيئاً على المجني عليه لأنه استوفى حقه، والله تعالى يقول: ﴿وَلَمَنِ ٱنتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ﴾ [الشورى: ٤١] أي لا مؤاخذة عليه.

وعن عمر وعلي رضي الله عنهما قالا في الذي يموت في القصاص: (لا دية له).

وعن علي رضي الله عنه قال: (من مات في حدٍّ فإنما قتله الحدُّ، فلا عقل له، مات في حدٍّ من حدود الله). [البيهقي: الديات، باب: الرجل يموت في قصاص الجرح: ٨/ ٦٨].

ولأنه مات من قطع مستحق عليه، فلا يتعلق بسرايته ضمان.

(٨) أي الجاني الذي اقْتُصَّ منه، والمجني عليه الذي اقتص من الجاني.

(٩) أي حصل قصاص اليد بقطع يد الجاني، وقتل السراية بالسراية، ولاشيء على الجاني، لأن السراية لما كانت كالمباشرة في الجناية، وجب أن تكون كذلك في الاستيفاء، أي يعتبر أولياء المجني عليه قد استوفوا قصاص السراية بموت الجاني بها.

(١٠) أي إن تأخر موت المجني عليه عن موت الجاني سراية فلولي المجني عليه نصف الدية في تركة الجاني، لأن موت الجاني بعد المجني عليه لا يكون قصاصاً لموته بالسراية، لأن =

وَلوْ قَالَ مُسْتَحقُّ يَمين: أخْرجْها، فَأخْرَجَ يساره، وَقَصَدَ إبَاحَتَهَا، فَمهْدَرَةٌ[1].

وإنْ قالَ: جَعَلْتُها عن الْيمين، وَظَنَنْتُ إجْزاءَهَا، فكذَّبهُ[2]: فالأَصَحُّ لا قصاصَ في الْيَسَار[3]. وتجبُ ديةٌ[4]، وَيبقى قصاصُ الْيمينِ[5]، وكذا لَوْ قالَ: دُهشْتُ فَظَنَنْتُهَا اليمينَ، وقَالَ القاطعُ: ظَنَنْتُهَا اليمينَ[6].

فَصْلٌ [في موجَب العمد والعفو]

مُوجَبُ العَمْدِ الْقَودُ[7]، والدِّيَةُ بَدَلٌ عنْدَ سُقُوطه،........................

القصاص لا يتقدم الجناية، والجناية تحققت بعد موته فلم يقتص لها، فيكون للولي نصف الدية، لأن المجني عليه قد استوفى ما يقابل نصفها بقطع يد الجاني.

(١) أي لا قصاص في ذلك ولا دية، لأن صاحبها بذلها مجاناً، ويبقى قصاص اليمين المستحق.

(٢) أي كذب المستحِق المستحَق عليه في دعواه الظن، وقال: بل عرفت أنها اليسار وأنها لا تجزئ عن اليمين.

(٣) أي لا تقطع يسار المستوفي، لأننا نقيم إخراجه لها مقام الإذن في قطعها، وهو لو قال لغيره: اقطع يدي، فقطعها، لم يكن عليه قصاص.

(٤) لليسار التي قطعها المستحق، لأنه لم يبذلها مجاناً.

(٥) للمجني عليه، لأنه لم يستوفِه ولا عفا عنه.

(٦) المذهب: أنه لا قصاص في اليسار، وتجب ديتها، ويبقى للجاني قصاص اليمين.

(٧) أي القصاص، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان في بني إسرائيل القصاص، ولم تكن فيهم الدية. فقال الله تعالى لهذه الأمة: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾ فالعفو أن يقبل الدية في العمد ﴿فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ يتبع بالمعروف، ويؤدي بإحسان ﴿ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾ مما كتب على من كان قبلكم ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ﴾ قتل بعد قبول الدية ﴿فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾.

البخاري: التفسير، باب ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ رقم: ٤٢٢٨. النسائي: القسامة، باب: تأويل قوله ﷻ: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾ رقم: ٤٧٨١، ٤٧٨٢].

=

... وفي قول: أَحَدُهُما مُبْهَماً[1]، وَعلى الْقَولين: للْوليِّ عَفْوٌ على الدِّيَة بغَير رضَا الجَاني[2]، ....

القصاص: هو في اللغة المساواة والمماثلة، **وشرعاً**: قتل القاتل عمداً، وقطع عضوه إن قطع، وجرحه إن جرح، بشروط مبينة في الفقه. **عفي له**: ترك وصفح له عن شيء مما وجب عليه. **فاتباع بالمعروف**: يطالب المجني عليه أو أولياؤه الجاني بما ليس فيه شدة ولا تضييق، ولا يأخذ زيادة على حقه. **وأداء إليه**: يؤدي الجاني ما وجب عليه بدون مماطلة).

وأخرج أبو داود والنسائي وابن ماجه والدارقطني: عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «ومن قتل عمداً فهو قود».

وروى النسائي وأحمد عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن عثمان رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: رجل زنى بعد إحصانه فعليه الرجم، أو قتل عمداً فعليه القود، أو ارتد بعد إسلامه فعليه القتل».

[أبو داود: الديات، باب: من قتل في عِمِيًّا بين قوم، رقم: ٤٥٣٩، ٤٥٤٠. النسائي: تحريم الدم، باب: الحكم في المرتد، رقم: ٤٠٥٧. القسامة، باب: من قتل بحجر أو سوط، رقم: ٤٧٨٩، ٤٧٩٠. ابن ماجه: الديات، باب: من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية: رقم: ٢٦٣٥. مسند أحمد: ١/ ٦٣. الدارقطني: الحدود والديات وغيرها: ٣/ ٩٣].

(**إحصانه**: زواجه. **الرجم**: الرمي بالحجارة حتى الموت. **القود**: القصاص وهو القتل).

وانظر صحيفة (١٤٨٥) مع حاشية (٢).

(١) أي القصاص أو الدية، دون تعيين أحدهما، فإذا عفي عن القصاص وجبت الدية.

(٢) روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين: إما أن يُودَى، وإما أن يُقَادَ». ولفظ مسلم: إما أن يُعْطى ـ يعني الدية ـ وإما أن يقاد أهل القتيل» أي إما أن يأخذ الفداء وهو الدية، وإما أن يقتص بقتل القاتل.

[البخاري: الديات، باب: من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، رقم: ٦٤٦٦. مسلم: الحج، باب: تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها، رقم: ١٣٥٥].

وروى البيهقي وغيره عن أنس رضي الله عنه: أن النبي ﷺ كان ما رفع إليه قصاص قط =

... وعلى الأَوَّل: لو أطْلَقَ الْعَفْو فَالمذْهَبُ لا ديَةَ[1]، ولوْ عفا عن الدِّيَة لغا[2]، وَله الْعَفْوُ بعدهُ عليهَا[3]، وَلو عَفَا على غَير جنْس الدِّيَة ثَبَت إنْ قَبلَ الجَاني[4]، وإلَّا فَلا[5]، وَلا يَسْقُطُ القَوَدُ في الأَصَحِّ[6]. وَليس لمحجُورٍ فَلَس عَفْوٌ عَنْ مال إنْ أوْجَبْنَا أحدَهما[7]،..

إلا أمر فيه بالعفو.

ولو عفا بعض أولياء الدم ولم يعف الباقون سقط القصاص ووجبت الدية لمن لم يَعْفُ، إن كان البعض عفا مطلقاً، لأن القصاص لا يتجزأ كما علمت. وقد قضى عمر رضي الله عنه بذلك.

عن زيد بن وهب قال: دخل رجل على امرأته فوجد عندها رجلاً، فقتلها، فاستعدى إخوتها عمر رضي الله عنه، فقال بعض إخوتها: قد تصدقت. فقضى لسائرهم بالدية.

[البيهقي: الجنايات، باب: عفو بعض الأولياء عن القصاص دون بعض: ٨/ ٥٩. عبد الرزاق في مصنفه: العقول، باب: العفو: ١٠/ ١٣].

(**فاستعدى**: رفعوا إليه الدعوى ليقضي لهم. **تصدقت**: عفوت. **لسائرهم**: لباقيهم).

وروى قتادة: أن عمر رضي الله عنه رفع إليه رجل قتل رجلاً، فجاء أولاد المقتول وقد عفا بعضهم، فقال عمر لابن مسعود، رضي الله عنهما: ما تقول؟ قال: إنه قد أَحْرِزَ المقتول. فضرب على كتفه وقال: كُنَيْفٌ ملىء علماً.

[المصنف لعبد الرزاق: العقول، باب: العفو: ١٠/ ١٣].

(**أحرز**: حمي من القتل وسلم. **كنيف**: تصغير كِنْف وهو وعاء الأداة التي يعمل بها).

(١) لأن القتل لم يوجب الدية على القول أن الواجب القصاص، والدية بدل.

(٢) عفوه، لأنه عفا عما ليس مستحقاً له.

(٣) أي للولي العفو عن القصاص على الدية بعد عفوه عن الدية أولاً، لأنه لاغ كما سبق.

(٤) أي ثبت البدل المعفو عليه وسقط القصاص عن الجاني.

(٥) أي إذا لم يقبل الجاني بالمعفو عليه لم يثبت، لأنه اعتياض عن شيء فلابد فيه من الرضا.

(٦) أي في حال عفو الولي على غير جنس الدية ولم يرض الجاني لا يسقط القصاص، لأن الولي رضي بالعفو على عوض ولم يحصل له.

(٧) أي على القول أن الواجب بالعمد القصاص أو الدية مبهماً، وليس له ذلك لأنه ممنوع من =

... وإلَّا[1] فإن عَفَا على الدِّيَة ثَبَتَتْ، وإن أطْلَقَ فكَما سَبقَ[2]، وإنْ عَفَا عَلى أنْ لا مَالَ فالمذْهَبُ أنَّهُ لا يجبُ شيءٌ[3]. والمبذرُ في الدّية كَمُفْلس[4]، وَقيل: كَصَبي[5].

وَلَوْ تَصَالحا عَن الْقَود على مائتي بَعير لَغَا إنْ أوْجَبْنَا أحَدَهُمَا[6]، وإلَّا فالأصحُّ الصِّحَّةُ[7].

ولو قَالَ رشيدٌ: اقْطَعْني، فَفَعَلَ، فَهَدرٌ[8]، فإنْ سَرى[9]، أو قال: اقْتُلْني[10]، فَهَدَرٌ، وفي قول: تجبُ دية[11]. ولو قُطعَ[12] فَعَفَا عَن قَوَده وأرشه، فَإن لم يَسْر فلا شَيء[13]، وإنْ سَرى فَلا قصَاصَ[14]،........................

التبرع.

(١) أي على القول أن الواجب بالعمد القصاص عيناً.

(٢) أن المذهب لا تثبت الدية.

(٣) لأن القتل لم يوجب المال أصلاً.

(٤) أي فلا تجب الدية إن عفا عن القصاص مطلقاً، أو عفا عنه على أن لا مال، وإن عفا على الدية ثبتت.

(٥) أي فلا يصح عفوه عن المال مطلقاً.

(٦) لا بعينه، لأنه زيادة على الواجب، فكأنه صلح عن مائة على مائتين.

(٧) أي إذا قلنا الواجب القصاص والدية بدل عنه يصح الصلح، لأنه مال يتعلق باختيار المستحق والتزام الجاني، فتقديره يعود إليهما.

(٨) أي لا قصاص فيه ولا دية، لأنه أذن له بذلك.

(٩) القطع إلى النفس.

(١٠) فقتله.

(١١) بناء على أن الدية تثبت للوارث ابتداءً عقب هلاك المقتول.

(١٢) عضو من شخص يجب فيه القصاص.

(١٣) من قصاص أو دية، لإسقاطه الحق بعد ثبوته.

(١٤) في نفس ولا طرف، لأن السراية تولدت من معفو عنه، فصارت شبهة تدفع القصاص.

... وأَمَّا أَرْشُ الْعُضْو[1]: فإن جَرَى لَفْظُ وَصيَّةٍ كأوصَيْتُ لَهُ بأَرْش هذه الجناية فَوَصِيَّةٌ لقَاتل[2]، أو لفظُ إبْرَاء أو إسْقَاط أو عَفْوٌ سَقطَ[3]، وقيلَ: وصيةٌ، وتجبُ الزيادةُ عليه[4] إلى تمام الدِّيَة[5]، وفي قَوْل: إنْ تَعَرَّضَ في عَفْوه لما يَحْدث منْهَا سَقَطَتْ[6]، فَلو سَرى إلى عُضْو آخرَ[7] فَانْدَمَل ضَمنَ ديَةَ السِّرايَة في الأصَحِّ[8].

ومن لَهُ قصاصُ نفس بسرَايَة طَرَفٍ: لو عَفَا عن النَّفْس[9] فَلا قَطْعَ لَهُ[10]، أو عَن الطَّرف فَلَهُ حَزُّ الرَّقَبَة في الأصحِّ[11].

ولو قَطَعَهُ[12] ثم عَفَا عن النَّفْس[13] مَجَّاناً: فإن سَرَى القَطعُ بَان بُطْلاَنُ

(١) في حال سراية قطع العضو للنفس.

(٢) وهي وصية صحيحة، فيسقط الأرش إن كان من الثلث، وإلا سقط منه القدر الذي يحتمله الثلث، إلا إذا أجاز الورثة الزيادة.

(٣) الأرش.

(٤) أي يجب على الجاني ما زاد من أرش الجناية عن الثلث.

(٥) أي دية النفس، بسبب السراية، سواء تعرض في عفوه لما يحدث من الجناية أم لا.

(٦) والأظهر عدم السقوط، لأن إسقاط الشيء قبل ثبوته غير صحيح.

(٧) كما لو كانت الجناية قطع أصبع فسرت إلى الكف.

(٨) لأنه عفا عن موجب الجناية الموجودة وهي قطع الأصبع، فلا يشمل العفو ما لم يكن موجوداً، وهو ما حدث بالسراية.

(٩) أي عفا وارث المجني عليه عن القصاص في النفس بعد موت المجني عليه.

(١٠) أي ليس له أن يقطع الطرف المماثل لطرف المجني عليه، لأن المستحق بعد السراية القتل، والقطع طريقه، وقد عفا عن القتل، فسقط ما هو طريق له.

(١١) لأن كلاً منهما حقه، وقد عفا عن أحدهما فله الآخر.

(١٢) أي قطع من له حق القصاص عضو الجاني المستحق قصاصاً.

(١٣) أي القصاص في نفس الجاني مقابل نفس المجني عليه الذي مات بالسراية.

الْعَفْو[1]، وإلَّا فَيَصحُّ[2].

ولو وَكَّلَ[3] ثُمَّ عَفَا، فاقتصَّ الوكيلُ جَاهلاً فَلا قصَاصَ عَلَيه[4]، والأظهرُ وُجُوبُ دية[5]، وأنَّهَا عليه لا عَلَى عَاقلَته[6]، والأصحُّ أنهُ لا يَرجعُ بها عَلى الْعَافي[7].

وَلو وَجَبَ قصَاصٌ عَليهَا فنكَحَهَا عَلَيه جَازَ وَسَقَطَ[8]، فَإن فَارَقَ قَبْلَ الوطء رَجَعَ بنصف الأرْش[9]، وفي قول: بنصْفِ مَهْر مثْلٍ[10].

---

(1) عن القصاص في نفس الجاني، لأن موته بالسراية بعد القطع وقع قصاصاً عن نفس المجني عنه الذي عفا عنه الولي، لأن سبب الموت الذي وقع قصاصاً ـ وهو القطع ـ وجد قبل العفو، وترتب عليه مقتضاه ـ وهو الموت ـ فلم يؤثر العفو فيه. وفائدة ذلك: أنه لو كان العفو على مال لم يلزم المال.

(2) أي إذا لم يسر قطع الولي للجاني صح عفوه، لأنه أثر في سقوط القصاص عن النفس، وبالتالي يستقر العوض الذي جرى العفو عليه.

(3) ولي الدم غيره في استيفاء القصاص.

(4) لعذره.

(5) لأنه تبين أنه قتله بغير حق.

(6) لأنه عامد في فعله، ففعله قتل عمد، لكن امتنع القصاص للعذر، فتجب الدية في ماله.

(7) لأنه محسن بالعفو، والله تعالى يقول: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾ [التوبة: 91].

(8) أي إذا وجب لرجل على امرأة قصاص في نفس أو طرف، فتزوجها وجعل القصاص مهراً لها، صح عقد الزواج، وسقط القصاص، لأن جعله صداقاً لها يتضمن العفو عنه، لأنها تملك المهر، فصارت مالكة قصاص نفسها.

(9) للجناية التي هي سبب وجوب القصاص، لأنه بدل ما وقع العقد عليه.

(10) بناء على القول الثاني الذي يقول: لا يصح جعل القصاص مهراً لها، ويثبت لها مهر المثل. فبتطليقها قبل الدخول يثبت لها نصف المهر المسمى لو كان، فإذا لم يكن ثبت بدله وهو نصف مهر المثل.

كتَابُ الدِّيَات(١)

في قَتْل الحُرِ المُسْلم مائةُ بعير(٢)، مُثلثةٌ في العمد: ثلاثُون حِقَّةً، وثَلاثُونَ جَذَعَةً، وأرْبعُون خلِفَةً: أي حَاملاً(٣). ومُخمَّسَةٌ في الخَطَأ: عشْرُونَ بنْتَ مخَاض، وَكَذا بَناتُ

---

(١) **الدية**: هي المال الذي يجب بدل الجناية على النفس أو فيما دونها.

وفي الجناية على النفس تجب في قتل الخطأ، وشبه العمد، ويسمى عمد الخطأ، وفي قتل العمد إذا عفا أولياء المقتول على الدية.

وقتل **الخطأ**: أن يقصد الفعل ولا يقصد الشخص، كأن يرمي إلى ما يظنه صيداً فيصيب إنساناً أو لا يقصد الفعل ولا الشخص، كأن يقع من شاهق فيقع على إنسان فيموت.

وشبه العمد: أن يقصد الجناية بآلة لا تقتل غالباً، فيؤدي إلى الموت.

والعمد: أن يقصد قتل الشخص بآلة تقتل غالباً فيقتله.

وقد سبق بيان هذه الأنواع أول كتاب الجنايات.

وقد دل على مشروعية الدية آيات وأحاديث ستأتي خلال الكلام عن أحكام هذا الكتاب، وقد أجمع المسلمون في كل العصور على مشروعيتها.

(٢) عن عمرو بن حزم رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديات، وبعث به مع عمرو بن حزم، فقرئت على أهل اليمن.. وفي هذا الكتاب: «وأن في النفس الدية مائة من الإبل..».

[النسائي: القسامة، باب: ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له، رقم: ٤٨٥٣ ـ ٤٨٥٧. البيهقي: الديات، باب: الأذنين، وباب: السمع: ٨/ ٨٥، ٨٦. الموطأ: العقول، باب: ذكر العقول: ٢/ ٨٤٩. الدارمي: الديات، باب: كم الدية من الإبل، رقم: ٢٢٧٦. الحاكم (الزكاة): ١/ ٣٩٥. موارد الظمآن: الزكاة، باب: فرض الزكاة وما تجب فيه، رقم: ٧٩٣].

(**الفرائض**: جمع فريضة، وهي واحدة الإبل التي تجب في الزكاة أو الدية).

(٣) دل على ثبوت الدية في قتل العمد عند العفو عليها: ما سبق من قوله ﷺ:«من قتل له قتيل فهو بخير النظرين: إما أن يودى، وإما أن يقاد».

ودل على تثليثها: ما جاء عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: =

لَبُون وَبَنُو لَبُون وحِقَاقٌ وجِذَاعٌ(١).

«من قتل مؤمناً متعمداً دفع إلى أولياء المقتول: فإن شاؤوا قتلوا، وإن شاؤوا أخذوا الدية، وهي: ثلاثون حِقَّة، وثلاثون جَذَعَة، وأربعون خَلِفة، وما صالحوا عليه فهو لهم، وذلك لتشديد العقل». أي لتغليظ الدية، وتغليظها كونها مثلثة كما ذكر.

[الترمذي: الديات، باب: ما جاء في الدية كم هي من الإبل، رقم: ١٣٨٧. ابن ماجه: الديات، باب: من قتل عمداً فرضوا بالدية، رقم: ٢٦٢٦].

(**حقة**: ما طعنت في الرابعة من الإبل، سميت بذلك لأنها صارت يمكن أن ينزو عليها الفحل وأن يحمل عليها وينتفع بها. **جذعة**: ما طعنت في الخامسة من الإبل، سميت بذلك لأنها أجذعت، أي لا ينبت لها سن. **خلفة**: حامل. **صالحوا عليه**: رضوا به واتفقوا عليه).

(١) ودل على وجوب الدية في الخطأ:

قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ [النساء: ٩٢].

ودل على تخميسها ما رواه عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «في دية الخطأ: عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون بني مخاضٍ ذكر». وعند الترمذي والنسائي: قضى رسول الله ﷺ في دية الخطأ...

[أبو داود: الديات، باب: الدية كم هي، رقم: ٤٥٤٥. الترمذي: الديات، باب: ما جاء في الدية كم هي من الإبل، رقم: ١٣٨٦. النسائي: القسامة، باب: ذكر أسنان دية الخطأ، رقم: ٤٨٠٢. ابن ماجه: الديات، باب: دية الخطأ، رقم: ٢٦٣١، واللفظ المذكور له ولأبي داود].

وعند الدارقطني [الحدود والديات: ٣/ ١٧٢] عن ابن مسعود رضي الله عنه ـ موقوفاً ـ أنه قال: دية الخطأ خمسة أخماس.. وذكر الحديث، قال: وهذا إسناد حسن ورواته ثقات، فقد نص على التخميس.

=

فإن قَتَل خَطَأً في حَرَم مَكة، والأشْهُر الحرُم ذي الْقعدَة وذي الحجَّة والمُحَرَّم ورَجَبَ، أوْ مَحْرَماً ذَا رَحم، فَمُثَلَثةٌ(١).

وَالخطأ وإنْ تَثَلَّثَ فَعَلَى العاقلة مُؤَجَّلةٌ، والعَمْدُ على الجاني مُعَجَّلةٌ، وشبهُ الْعَمْد مثلثةٌ على الْعَاقلةِ مُؤَجلةٌ(٢).

ومثل هذا له حكم المرفوع إلى النبي ﷺ، لأنه من المقدرات، وهي ليست مما يقال بالرأي. لاسيما وقد رواه أصحاب السنن مرفوعاً كما رأيت.

(بنت مخاض: لها سنة ودخلت في الثانية، سميت بذلك لأن أمها على وشك الولادة، فهي تمخض. بنت لبون: لها سنتان ودخلت في الثالثة، سميت بذلك لأن أمها ترضع وتدر اللبن. وانظر في معنى الحقة والجذعة الحاشية قبلها).

(١) ودليل التغليظ في هذه المواضع: عمل الصحابة رضي الله عنهم، واشتهار ذلك عنهم، وإن اختلفوا في كيفية التغليظ، ولم ينكر ذلك عليهم عامة الصحابة، فصار في حكم الإجماع.
فقد روي عن عمر رضي الله عنه قال: من قتل في الحرم، أو ذا رحم، أو في الأشهر الحرم، فعليه دية وثلث. وروي مثل هذا عن عثمان وابن عباس رضي الله عنهما.
[البيهقي: الديات، باب: تغليظ الدية في الخطأ في الشهر الحرام والبلد الحرام وذي الرحم: ٨/ ٧٠].

(د) [قوله: (أو محرماً ذا رحم) لفظة ذا رحم زيادة لا بد منها].

(٢) وقد دل على التغليظ في شبه العمد ـ ما رواه عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «قتيل الخطأ شبه العمد قتيل السوط والعصا، مائة من الإبل: أربعون منها خَلِفَة في بطونها أولادها».
[أبو داود: الديات، باب: في دية الخطأ شبه العمد، رقم: ٤٥٤٧ ـ ٤٥٤٩. النسائي: القسامة، باب: كم دية شبه العمد، رقم: ٤٧٩١، ٣٧٩٢. ابن ماجه: الديات، باب: دية شبه العمد مغلظة، رقم: ٢٦٢٧، واللفظ له]
وروى أبو داود [الديات، باب: ديات الأعضاء ، رقم: ٤٥٦٥] عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد، ولا يقتل صاحبه». والعقل الدية، والتغليظ كونها ثلاثة أنواع كما ذكر.
=

وكونها على العاقلة، لما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: اقتتلت امرأتان من هُذَيْل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى أن دية جنينها غُرة عبد أو وليدة، وقضى أن دية المرأة على عاقلتها. قالوا: وهذا القتل شبه عمد، وقضي فيه بالدية على العاقلة.

[البخاري: الديات، باب: جنين المرأة وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد..، رقم: ٦٥١٢. مسلم القسامة، باب: دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ..، رقم: ١٦٨١].

(**غرة**: هي بياض في الوجه عبر به عن عبد كامل. **وليدة**: امرأة مملوكة).

وروى ابن ماجه [الديات، باب: الدية على العاقلة فإن لم تكن عاقلة ففي بيت المال، رقم: ٢٦٣٣] عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: قضى رسول الله ﷺ بالدية على العاقلة. وهذا في غير العمد، لما سيأتي أن العاقلة لا تحمل العمد.

وكونها في ثلاث سنين، لما روي عن عمر وعلي وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم: أنهم قضوا بذلك ولم ينكر عليهم، فكان إجماعاً. وهم لا يقولون مثل هذا إلا بتوقيف عن رسول الله ﷺ، بل قال الشافعي رحمه الله تعالى: ولم أعلم مخالفاً أن رسول الله ﷺ قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين. [الأم: حلول الدية: ٦/ ٩٨].

[البيهقي: الديات، باب: تنجيم الدية على العاقلة: ٨/ ١٠٩. المصنف لابن أبي شيبة: الديات، باب: الدية في كم تؤدى: ٩/ ٢٨٤. الأم للشافعي: ديات الخطأ، باب: حلول الدية: ٦/ ٩٨].

وقال الترمذي [الديات: باب: ما جاء في الدية كم هي]: وقد أجمع أهل العلم على أن الدية تؤخذ في ثلاث سنين.

وإذا كانت دية شبه العمد على العاقلة، ومؤجلة في ثلاث سنين، فدية الخطأ أولى، ولو كانت مغلظة.

أما العمد: فقد ثبت تغليظها في حديث ابن عمرو رضي الله عنهما السابق (صحيفة: ١٥٣٢، حاشية: ٣).

أما أنها على الجاني: فلما رواه البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لا تعقل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ولا ما جنى المملوك. وروى مثل هذا عن عمر رضي الله عنه.

[البيهقي: الديات، باب: من قال لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً: ٨/ ١٠٤].

=

وَلا يُقْبَلُ معيبٌ ومريضٌ إلَّا برضاهُ[1]، وَيثبُتُ حمْلُ الخلِفة بأهْل خِبْرَة[2]، والأصحُّ إجزاؤُهَا قبلَ خمس سنينَ[3]، ومنْ لزمته ولهُ إبلٌ فمنْهَا[4]، وقيلَ: من غَالب إبل بَلَده[5]، وإلا فغَالِب قبيلة بَدَوي[6]، وإلا فأقْرَبِ بلاَدٍ. ولا يعدلُ إلى

(صلحاً: ما تصالح عليه أولياء القتيل مع الجاني. **اعترافاً**: دية جناية اعترف بها الجاني ولم تثبت عليه بالبينة).

ومثل هذا لا يقال بالرأي، فله حكم المرفوع إلى رسول الله ﷺ.

وذكر مالك في الموطأ [العقول، باب: ما يوجب العقل على الرجل في خاصة ماله: ٢/ ٨٦٥] عن ابن شهاب أنه قال: مضت السنة: أن العاقلة لا تحمل شيئاً من دية العمد، إلا أن يشاؤوا ذلك.

والعاقلة: قبيلة الرجل وأقاربه، ممن يستنصر بهم ويستنصرون به. وإذا كانوا لا يحملون ما ذكر فهو إذن في مال الجاني.

وكونها حالة غير مؤجلة: لأنها بدل إتلاف لزمه عقوبة لا مواساة، فيجب فور الإتلاف كسائر أعواض المتلفات.

(١) أي برضا المستحق للدية، إذا كان أهلاً للتبرع ـ وهو العاقل البالغ الراشد ـ لأن الحق له فله إسقاط ما يشاء منه.

وإنما وجبت سليمة من العيب والمرض، لأنها بدل متلف وهو النفس، فكان من شرطه الصحة والسلامة كسائر أبدال المتلفات. ولأنها وجبت في ذمة الجاني، فاعتبر فيها ذلك أيضاً، والشرع أطلقها فلم يصفها بوصف، وذلك يقتضي السلامة.

(٢) وذلك إذا أنكر المستحق حملها، فيعتبر في ذلك قول عدلين من أهل الخبرة في ذلك.

(٣) أي يمكن أن تكون خلفة وعمرها أقل من خمس سنين، لصدق الاسم عليها.

(٤) تؤخذ الإبل مما عنده، سواء أكان الجاني في العمد، أم العاقلة في غيره، ولا يكلف غيرها، لأنها تؤخذ على سبيل المواساة، وليس من المواساة أن يكلف ما يشق عليه. إلا إذا كانت مريضة أو معيبة، على ما سبق في الحاشية: (١) مع الأصل.

(٥) إن كانت إبله من غيرها، لأنها عوض متلف، واعتبار ذلك بملك المتلف بعيد.

(٦) أي إذا لم يكن لمن وجبت عليه الدية إبل فتؤخذ من غالب إبل قبيلة بدوي.

نَوْع[1] وقيمَة إلَّا بتَرَاضٍ[2].

وَلَو عُدِمَتْ[3] فالقديمُ أَلْفُ دينَار أو اثْنَا عَشَرَ أَلفِ دِرْهَمٍ[4]، والجديدُ قيمتُهَا بنقد بلده[5]، وإنْ وُجدَ بعضٌ أخذ وقيمةَ الباقي[6].

والمرأةُ والخُنْثَى كنصْفِ رجُلٍ نفساً وجُرحاً[7]، وَيَهُوديٌّ وَنَصْرَانيٌّ ثُلثُ

---

(١) معين غير الذي وجب عليه.

(٢) من المؤدي والمستحق.

(٣) أي الإبل حساً، بأن لم توجد في موضع يجب تحصيلها منه، ولا يجب تحصيلها من موضع إذا كانت مؤنة نقلها مع ثمنها أكثر من ثمن المثل ببلد العدم. وكذلك تعتبر معدومة شرعاً إذا وجدت في موضع بأكثر من ثمن مثلها.

(٤) لما جاء في كتاب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن، والذي رواه بطوله عمرو بن حزم رضي الله عنه، وفيه: «وفي النفس الدية مائة من الإبل... وعلى أهل الذهب ألف دينار».
وما رواه البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قتل رجل على عهد رسول الله ﷺ، فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألفاً. وبذلك قضى عمر رضي الله عنه، وأقرها عنه الأئمة بعده.
[انظر موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان: الزكاة، باب: فرض الزكاة وما تجب فيه، رقم: ٧٩٣. البيهقي: الديات، باب: إعواز الإبل، وباب: تقدير البدل باثني عشر ألف درهم أو بألف دينار..: ٨/ ٧٦ ـ ٧٩].

(٥) أي قيمة الإبل بالغة ما بلغت، وهذا هو الصحيح المعتمد في المذهب، لأن الأصل في الدية الإبل، فيرجع إلى قيمتها عند فقدها.

(٦) لأن الميسور لا يسقط بالمعسور.

(٧) أي في دية النفس والعضو أو الجرح، **ودل على ذلك:**
ما رواه [البيهقي: الديات، باب: ما جاء في دية المرأة، وباب: ما جاء في جراح المرأة: ٨/ ٩٥] عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وغيرهم ـ رضي الله عنهم ـ أنهم قالوا: دية المرأة نصف دية الرجل. ولا مخالف لهم من الصحابة، فصار إجماعاً.
على أن هذا مما لا يقال بالرأي، فيكون في حكم المرفوع إلى رسول الله ﷺ.
=

مُسْلم(١)، ومجوسيٌّ ثُلُثَا عُشْر مُسْلم(٢)، وكَذا وثنيٌّ لَهُ أمان(٣)، والمذْهَبُ أن مَنْ لَمْ يبلغهُ الإسلامُ: إنْ تمَسَّكَ بدينٍ لم يُبَدَّل(٤) فديةُ دينِه(٥)، وإلَّا(٦) فكَمَجوسيٍّ.

فَصْلٌ [في موجب ما دون النفس]

في مُوَضحة الرَّأس والوَجْه لحر مسلم خَمْسَة أبعرة(٧)، وَهاشَمة مَعَ إيضاح

والحكمة في هذا: أن الدية منفعة مالية، والشرع قد اعتبر المنافع المالية بالنسبة للمرأة على النصف من الرجل، كالميراث مثلاً. وهذا عدل يتلاءم مع واقع كل من الرجل والمرأة وطبيعتهما: فالرجل هو المعيل والمنفق والمنتج غالباً، فبفواته تفوت منافع كثيرة على الأسرة والمجتمع، وليست المرأة كذلك غالباً.

(١) أي ثلث دية المسلم، ودليله ما رواه الشافعي رحمه الله تعالى في [الأم: ديات الخطأ، باب: دية المعاهد: (٦/ ٩٢)] قال: فقضى عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان رضي الله عنهما في دية اليهودي والنصراني بثلث دية المسلم.

(٢) أي ثلثا عشر دية المسلم، قال الشافعي رحمه الله تعالى في [الأم: دية المعاهد: ٦/ ٩٢]: وقضى عمر في دية المجوسي بثمانمائة درهم، وذلك ثلثا عشر دية المسلم، لأنه كان يقول: تقوم الدية اثني عشر ألف درهم.
وروي مثل ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما، وانتشر ذلك في الصحابة، ولم ينكره منهم أحد، فكان إجماعاً.
[البيهقي: الديات، باب: دية أهل الذمة: ٨/ ١٠٠ـ ١٠١. المصنف لابن أبي شيبة: الديات، باب: مَن قال: الذمي على النصف أو أقل: ٩/ ٢٨٧].

(٣) أي دخل بلادنا بإذن من الحاكم وأمان، فإن لم يكن له أمان فدمه هدر.

(٤) أي بعد بعثة نبينا ﷺ.

(٥) الذي تمسك به من يهودية أو نصرانية.

(٦) أي إن تمسك بدين قد بدل، ولم يبلغه ما يخالفه، أو لم تبلغه دعوة نبي أصلاً.

(٧) جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه السابق [الصحيفة: ١٥٣٢. حاشية: ٢]: «وفي الموضحة خمس من الإبل».

عَشَرَةٌ[1] وَدُونَهُ خمسةٌ[2]، وقيلَ: حُكُومةٌ[3]، وَمُنَقِّلة خَمْسَةَ عَشَرَ، ومأمومة ثُلُثُ الدِّيَة[4]. وَلو أَوْضَحَ، فَهَشَمَ آخرُ، ونقلَ ثالث، وأَمَّ رابعٌ: فَعَلَى كل من الثَّلاثة خَمْسَةٌ، والرَّابع تمامُ الثُّلُث[5].

والشجاجُ قَبْلَ المُوضحة[6]: إنْ عُرفَت نسبتُهَا منْهَا وَجَبَ قسْطٌ منْ أَرْشهَا، وإلَّا فَحُكُومةٌ كَجُرْح سَائر البَدَن. وفي جَائفَة ثُلُثُ ديَة[7]، وهي جُرْحٌ يَنْفُذُ إلى جوْف كبَطْن وَصَدر وثُغْرَة نَحْر وجَبين وَخَاصرة. ولا يَخْتَلف أرشُ مُوضحة بكبَرهَا[8]، وَلَوْ أَوْضَحَ مَوْضعَين بَيْنَهُمَا لحمٌ وجلدٌ ـ قيل: أو أحدُهما[9] ـ فموضحتان. ولو انْقَسَمَت مُوضحَتُهُ عَمْداً وَخَطأً، أو شَملَت رَأساً وَوَجْهاً، فَمُوضحتان. وقيل:

(١) والهاشمة: هي التي تهشم العظم وتكسره، وفيها عشر الدية. لما رواه البيهقي [الديات، باب: الهاشمة: ٨/ ٨٢] عن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: في الهاشمة عشر من الإبل.

(٢) أي هاشمة من غير إيضاح، لأن العشرة من الإبل مقابل الإيضاح والهشم، وأرش الموضحة خمسة، فتعين أن تكون الخمسة الباقية في مقابلة الهشم، فوجبت عند انفراده.

(٣) لأنه كسر عظم بلا إيضاح، فأشبه كسر سائر العظام.

(٤) المأمومة، وهي التي تصل إلى أم الدماغ، وهي الجلدة التي تكون تحت العظم في الدماغ.
والمنقلة، وهي التي تنقل العظم عن موضعه بعد كسره.
جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه السابق ذكره (صحيفة: ١٥٣٢، حاشية: ٢): «وفي المأمومة الدية، وفي المنقلة خمسةَ عَشَرَ من الإبل».

(٥) الذي هو دية المأمومة، لأن ما قبلها يدخل فيها.

(٦) التي سبق ذكرها صحيفة (١٥١٠).

(٧) جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي الجائفة ثلث الدية».
[انظر تخريجه صحيفة: ١٥٣٢، حاشية: ٢].

(٨) ولا صغرها، ولا بكونها بارزة أو مستورة بالشعر، لأن الاسم واحد.

(٩) أي الجلد وحده، أو اللحم وحده، والأصح في هذه الحالة أنها موضحة واحدة، لأن الجناية أتت على الموضع كله، كاستيعابه بالإيضاح.

مُوضحَةٌ، وَلَوْ وسَّعَ موضحَتَهُ فَوَاحدةٌ على الصَّحيح، أو غيرُهُ: فَثِنْتَان[1]. والجائفةُ كموضحة في التَّعَدُّد[2]، وَلَو نَفَذَت في بَطْن وَخَرَجَت من ظَهر فَجَائفَتَان في الأَصَح[3]، وَلو أَوْصَلَ جَوْفَهُ سناناً لهُ طَرَفَان فَثِنْتَان، ولا يَسْقُطُ أرشٌ بالْتحَام موضحَة وجائفة.

والمذهبُ أن في الأذنين ديةً[4] لا حُكُومَة، وَبعضٌ بقسْطه، وَلَوْ أَيْبَسَهُمَا فدية، وفي قول: حُكُومَةٌ[5]، ولو قَطَعَ يابستين فَحُكُومةٌ، وفي قَوْل: ديةٌ.

وفي كُلِّ عَيْن نصف دية، ولَوْ عينَ أَحْوَلَ وأَعْمَشَ وأعْوَرَ، وَكذا مَنْ بعَينه بَيَاض لا ينقصُ الضَّوء، فإنْ نَقَصَ فقسطٌ، فإن لَـمْ يَنْضَبط فَحُكُومَةٌ. وفي كل جَفْن رُبُع دِيَة، ولَوْ لأعْمَى، ومارن[6] ديةٌ، وفي كُل منْ طَرَفيه والحَاجز ثُلُثُ، وقيلَ: في الحَاجز حُكُومَةٌ، وفيهما ديةٌ[7]. وفي كُلِّ شَفَة نصْفُ دِيَة، ولسان ـ ولو لألْكَنَ

(١) لأن فعل الإنسان لا ينبني على فعل غيره، كما لو قطع إنسان يد شخص، ثم حز آخر رقبته، فكل منهما عليه ضمان جنايته.

(٢) المتقدم، صورة وحكماً، ومحلاً وفاعلاً، وفي رفع الحاجز بين الجائفتين.

(٣) اعتباراً للخارجة بالداخلة. وقد قضى أبو بكر رضي الله عنه في رجل رمى رجلاً بسهم فأنفذه بثلثي الدية. ولا مخالف له، فكان إجماعاً.

[انظر البيهقي: الديات، باب: الجائفة: ٨/ ٨٥. المصنف لعبد الرزاق: الديات، باب: الجائفة: ٩/ ٣٦٨].

(٤) عند البيهقي والدارقطني من حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه: «في الأذن خمسون من الإبل».

[البيهقي: الديات، باب: الأذنين: ٨/ ٨٥،٨٦. الدارقطني: الحدود والديات وغيره: ٣/ ٢٠٩].

(٥) لأن منفعتها لا تبطل بذلك، وهي جمع الصوت ليتهادى إلى محل السماع.

(٦) هو ما لان من الأنف.

(٧) لأن الجمال وكمال المنفعة فيهما دون الحاجز.

وأرتَّ وألثغ[1] وطفل ـ ديةٌ[2]، وقيل: شَرْطُ الطِّفْل ظُهُور أثَر نُطْق بتَحْريكه لبُكَاء ومَصٍّ، ولأخرَسَ حُكُومَة.

وَكُل سن لذَكَر حُرٍّ مُسْلم خَمْسَةُ أبْعرَة[3]، سَواء أكَسَرَ الظَّاهرَ منْهَا دُونَ السِّنْخ[4] أو قَلَعَهَا به، وفي سنٍّ زائدَة حُكُومةٌ، وَحَرَكَةُ السِّنِّ إن قلَّت فكَصَحيحَة، وإنْ بَطَلَت المَنْفَعَةُ فَحُكُومَة، أو نَقَصَتْ فالأصَحُّ كصحيحة[5]. ولوْ قَلَعَ سنَّ صَغير لَـمْ يُثْغَرْ[6]..

---

(١) (الألكن: هو من في نطقه لكنة. والأرت: هو الذي تتردد كلمته أو يدغم في غير موضع الإدغام. الألثغ: تصير الراء في نطقه لاماً أو غيناً، أو السين ثاءً).

(٢) دل على ما سبق: حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديات، وبعث به مع عمرو بن حزم ... وفيه: «أن في النفس الدية مائة من الإبل، وفي الأنف إذا أُوعِبَ جدعه الدية، وفي اللسان الدية، وفي الشفتين الدية، وفي البيضتين الدية، وفي الذكر الدية، وفي الصلب الدية، وفي العينين الدية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية». وفي رواية: «وفي اليد الواحدة نصف الدية».
[النسائي: (القسامة) العقول، باب: ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين فيه، رقم: ٤٨٥٣ ـ ٤٨٥٧].

(٣) جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه السابق: «وفي السن خمس من الإبل».
ولا فرق بين سن وأخرى، لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «والأسنان سواء، الثنية والضرس سواء».
[أبو داود: الديات، باب: ديات الأعضاء، رقم: ٤٥٥٩. ابن ماجه: الديات، باب: دية الأسنان، رقم: ٢٦٥٠].
(الثنية: وهي إحدى السنين اللتين في وسط الأسنان. سواء: مستوية في قدر ديتها).

(٤) (السنخ من كل شيء أصله، فالسنخ من السن أصلها).

(٥) لوجود أصل المنفعة من المضغ وحفظ الطعام ورد الريق، ولبقاء الجمال أيضاً.

(د) [قول المحرر: (السن الشاغية) أي الزائدة، وهي بالغين المعجمة والمثناة تحت].

(٦) لم تسقط أسنانه التي تسمى الرواضع أو اللبنية، وهي التي تعود بعد سقوطها غالباً.

... فَلَم تَعُدْ وبَانَ فَسَادُ المَنْبَت وجَبَ الأَرْشُ[1]، والأظْهَرُ أَنَّهُ لو مَات قَبْلَ الْبَيان فَلا شَيء[2]، وأَنَّهُ لَوْ قَلَعَ سنَّ مَثْغُور فَعَادَت لا يَسْقُطُ الأَرْشُ[3]، وَلَو قُلعَت الأَسْنَانُ[4] فَبِحِسَابه[5]، وفي قَوْل: لا يَزيدُ عَلَى دية إن اتَّحَدَ جَان وَجنَايَةٌ[6].

وكُل لَحْي نصفُ دية[7]، ولا يَدْخُلُ أَرْشُ الأَسْنَان في دية اللَّحْيَين في الأَصَحِّ[8]. وَكُلِّ يَد نصْفُ دية إن قُطِعَ منْ كف[9]، فإنْ قُطعَ من فَوْقه فَحُكُومة أَيْضاً[10]. وفي كُلِّ أَصْبُع عَشَرَةُ أَبْعرَة[11]، وأنمُلَةٍ ثُلُثُ العَشَرَة،..............................

---

(١) أي دية السن كاملة.

(٢) على الجاني، لأن الأصل براءة ذمته، والظاهر أنه لو عاش لعادت.

(٣) لأن عودها نعمة جديدة.

(٤) كلها، وهي اثنان وثلاثون في غالب الفطرة.

(٥) أي لكل سن خمسة من الإبل، فيكون فيها مائة وستون بعيراً.

(٦) أي كان الجاني واحداً، وبنفس الجناية دفعة واحدة.

(٧) لأن في اللحيين منفعة وجمالاً، فوجب فيهما كمال الدية، وفي أحدهما نصفها.

(٨) لأن كلاً منهما مستقل برأسه، وله بدل مقدر واسم يخصه، فلا يدخل أحدهما في الآخر، كالأسنان واللسان.

(٩) جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي اليد الواحدة نصف الدية».
وفي حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: «وفي اليد إذا قطعت نصف العقل».
[أبو داود: الديات، باب: ديات الأعضاء، رقم: ٤٥٦٤].

(١٠) مع دية الكف، لأن ما فوق الكف ليس بتابع له.

(١١) جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل».
ولا فرق بين إصبع وأخرى، لما رواه البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «هذه وهذه سواء» يعني الخنصر والإبهام. وعند أبي داود: «الأصابع سواء».
[البخاري : الديات، باب: دية الأصابع، رقم: ٦٥٠٠. أبو داود: الديات، باب: ديات =

... وأنملة الإبْهَام نصْفُهَا[1]. وَالرِّجْلان كاليَدَيْن[2]، وفي حَلَمَتَيْهَا ديتُهَا[3]، وَحَلمتيه حكُومَةٌ[4] وفي قول: ديتُه. وفي أُنثيين[5] ديَةٌ، وكذا ذَكَرٍ، ولو لصغير وَشَيْخ وعنين[6]، وَحَشَفَةٍ كذَكَر[7]، وَبَعْضُها بقسْطه منْهَا، وقيلَ: من الذَّكَر. وكَذَا حُكْمُ بَعْض مَارِنٍ وَحَلمة[8]. وفي الأليين الدِّيَةُ[9]،........................

الأعضاء، رقم: ٤٥٥٩ ـ ٤٥٦١].

(١) لأن لكل أصبع ـ ما عدا الإبهام ـ ثلاث أنامل، فتوزع عليها دية الإصبع، وللإبهام أنملتان فقط، فتوزع عليهما دية الإصبع.

(٢) في كل واحدة منهما نصف الدية، فقد جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي الرجل الواحدة نصف الدية». وفي حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: «وفي الرجل نصف العقل» أي الدية.

وكذلك حكم أصابع الرجلين كاليدين: في كل واحدة عشر الدية، وفي أنملة غير الإبهام ثلثها، وفي أنملة الإبهام نصفها.

(٣) أي حلمتي ثديي المرأة، لأن منفعة الإرضاع وجمال الثدي بهما، وفي إحداهما نصف الدية.

(٤) إذ ليس فيهما منفعة مقصودة، وإنما مجرد الجمال.

(٥) أي الخصيتين، ويقال لهما: البيضتان.

(٦) أي الذي لا ينتشر ذكره، لأن العنة عيب في غير الذكر، فهي مرتبطة بالشهوة وهي في القلب، والمني وهو في الصلب، وليس الذكر محلاً لواحد منهما، فهو سليم من العيب، فتجب ديتهما كاملة.

جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنهما: «وفي البيضتين الدية، وفي الذكر الدية».

(٧) فيجب في قطعها وحدها دية كاملة، لأن ما عداها من الذكر كالتابع لها، لأن معظم منافع الذكر ـ وهو لذة المباشرة ـ تتعلق بها، وكذلك أحكام الوطء ـ في وجوب كامل المهر، وإقامة حد الزنى، ووجوب الغسل ـ تدور عليها، وترتبط بإدخالها.

(٨) أي ينسب إلى الحلمة والمارن، أو إلى الأنف والثدي.

(٩) لما فيهما من الجمال والمنفعة في الركوب والقعود، وفي أحدهما نصفها، وفي بعض منها بقسطه إن عرف قدره، وإلا فالحكومة، ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة.

... وَكَذَا شُفْرَاهَا[1]، وَكَذا سلخ جلْد، إنْ بقيَ حَيَاةٌ مُسْتَقرَّةٌ، وَحَزَّ غَيْر السَّالخ رَقَبَتَهُ[2].

فرعٌ [في دية المعاني]

في الْعَقْل ديةٌ[3]، فإنْ زَالَ بجُرْح لَهُ أرشٌ أو حُكُومَةٌ وَجبا[4]، وفي قَوْل: يدخُلُ الأقلُّ في الأكثر[5]، ولو ادَّعى زَوَالَهُ: فَإنْ لم يَنْتَظمْ قَوْلُهُ وفعلُهُ في خَلَوَاته فَلَهُ ديَةٌ بلا

---

(١) وهما اللحمان المحيطان بحرفي فرج المرأة كإحاطة الشفتين بالفم، ففي قطعهما الدية كاملة، وفي أحدهما نصفها، لأن فيهما جمالاً ومنفعة، فبهما يقع الالتذاذ عند الجماع.

(٢) أي إذا سلخ إنسان جلد شخص، ولم ينبت جلده ولم يمت من سلخه: وجبت دية كاملة، لأن في الجلد جمالاً ومنفعة ظاهرتين فإذا حز رقبته شخص آخر بعد السلخ وجب عليه القصاص، لأنه أزهق روحه، وعلى السالخ الدية. أما إذا مات من السلخ ، أو لم يمت منه ولكن السالخ حز رقبته: فعندها تجب دية النفس مغلظة إن عفا وليه عن القصاص.

(٣) أي إذا ضربه فذهب عقله، وقال أهل الخبرة: لا يرجى عوده في مدة يعيش إليها، ففيه دية كاملة.

أخرج البيهقي من حديث معاذ رضي الله عنه: «وفي العقل الدية» وروى ذلك عمر وزيد رضي الله عنهما.

[البيهقي: الديات، باب: السمع، وباب: ذهاب العقل من الجناية: ٨/ ٨٥، ٨٦. المصنف لعبد الرزاق: العقول، باب: من أصيب من أطرافه يكون فيه ديتان أو ثلاث: ١٠/ ١١، ١٢. المصنف لابن أبي شيبة: الديات، باب: في العقل: ٩/ ٢٦٥، ٢٦٦].

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه العلم على ذلك، لأنه أشرف المعاني وبه يتميز الإنسان عن البهيمة .

(٤) أي وجبت الحكومة مع الدية، أو الأرش مع الدية، ولا يندرج ذلك في دية العقل، لأنها جناية أبطلت منفعة غير حالة في محل الجناية، فكانت كما لو انفردت عن زوال العقل.

(٥) فإذا أوضحه، فزال عقله: دخل أرش الموضحة في دية العقل، لأنها أكثر منه. ولو قطع يديه ورجليه، فذهب عقله: دخلت دية العقل في دية الأطراف الأربعة لأنها أكثر، إذ =

يمين[1]. وفي السَّمْع ديَة[2]، ومِنْ أذُنٍ نصْفٌ[3]، وقيلَ: قسطُ النَّقْص، وَلو أزَالَ أذُنَيه وَسَمعَهُ فَديَتَان[4]، وَلَو ادَّعَى زَوالَهُ وانْزَعَج للصِّيَاح في نَوْم وغَفْلَة فَكاذبٌ[5]، وإلا[6] حُلف وأخذ ديَةً، وإنْ نَقَصَ فَقسْطُهُ إن عُرفَ[7]، وإلَّا فَحُكُومَة باجْتهاد قَاضٍ، وقيلَ: يُعْتَبَرُ سَمْعُ قَرْنِهِ في صحَّته، ويُضْبَطُ التَّفَاوتُ[8]، وإنْ نَقَصَ من أذُن سُدَّتْ وضُبط مُنْتَهَى سَمَاع الأخْرى ثُمَّ عُكسَ، وَوَجَبَ قسْطُ التَّفَاوُت[9].

وفي ضَوْء كُلِّ عَيْن نصْفُ ديَةٍ[10]، فَلَو فَقَأهَا لَـمْ يزدْ، وإنْ ادَّعَى زَوَالَهُ سئل أهلُ

تجب فيها ديتان.

(١) لأن يمينه لإثبات جنونه، وإذا ثبت جنونه لم تصح يمينه.

(٢) جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه عند البيهقي [الديات، باب: السمع: ٨/ ٨٦]: «وفي السمع إذا ذهب الدية تامة».

(٣) لأن كل أذن منفذ له.

(٤) لأن محل السمع غير محل القطع، فلم يتداخلا، وقد سبق (صحيفة : ١٥٤٠) أن في الأذنين الدية.

(٥) لأن ذلك يدل على تصنعه عدم السمع حال الانتباه.

(٦) بأن لم ينزعج حال النوم والغفلة.

(٧) قدر ما ذهب منه، بأن يخاطبه إنسان ويتباعد إلى أن يقول: لا أسمع ، فيعلي صوته قليلاً، فإن قال أسمع، عرف صدقه.

(٨) (د) [قول المنهاج: (يعتبر سمع قرنه) هو بفتح القاف، أي من له مثل سنه].

قرنه: أي من هو في سنه، بأن يجلس إلى جنبه، ويناديهما عالي الصوت من مسافة لا يسمعه واحد منهما، ثم يقرب المنادي شيئاً فشيئاً حتى يقول قرنه: سمعت، فيضبط ذلك الموضع، ثم يرفع صوته من هذا الموضع شيئاً فشيئاً حتى يقول المجني عليه: سمعت، فيضبط التفاوت بين سمعيهما، ويؤخذ بنسبته من الدية.

(٩) **أقول**: وفي أيامنا هذه توجد أدوات طبية يمكن أن تكشف هذا النقص بصورة دقيقة.

(١٠) قياساً على السمع، كما جاء في الحاشية (٢) أعلى الصحيفة. وجاء في حديث عن معاذ =

الخِبْرَةِ، أو يُمْتَحَن بتقريب عَقْرَبٍ أو حديدَةٍ منْ عَيْنه بَغْتَةً، ونُظرَ هَلْ يَنْزَعجُ؟ وإنْ نَقَصَ فكالسَّمْع[1]. وَفي الشَّمِّ ديةٌ عَلى الصَّحيح[2].

وفي الْكلام الدِّيةُ[3]، وَفي بَعْض الحُروف قِسْطُهُ، والموزَّعُ عليها ثمانيةٌ وعشرونَ حَرْفاً في لغة العَرَب، وقيلَ: لا يوزَّعُ عَلى الشَّفَهيَّة والحَلْقِيَّةِ[4]، وَلو عَجَزَ عَنْ بَعْضَها خلْقةً أو بآفة سَماوية فَديةٌ[5]، وقيلَ: قسطٌ، أوْ بجنَاية[6] فالمذهَبُ لا تُكمَّلُ ديةٌ[7]، وَلَوْ قَطَعَ نصْفَ لسَانه فَذَهَبَ ربُعُ كلامه أو عَكَسَ[8] فنصفُ دية[9].

رضي الله عنه: «في البصر الدية». [انظر: التلخيص الحبير لابن حجر: ٤/ ٧٨، تحقيق عبد الموجود ومعوض ـ دار الكتب العلمية].

(١) انظر الحاشية (٧) من الصحيفة السابقة.

(٢) جاء في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي المَشَامِّ الدية».

(٣) لما رواه البيهقي عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «في اللسان الدية إن منع الكلام».

[السنن الكبرى: الديات، باب: دية اللسان: ٨/ ٨٩].

ولأن كل عضو تعلقت الدية بإتلافه تتعلق الدية بفوات منفعته.

(٤) **الحروف الشفهية هي**: الباء والفاء والواو والميم، نسبة إلى الشفة لأنها مخرجها. **والحروف الحلقية هي**: الهمزة والهاء والعين والحاء والغين والخاء، منسوبة إلى الحلق لأنه مخرجها.

والمعنى في هذا القول: أن الجناية على اللسان، فتوزع الدية على الحروف الخارجة منه، وهي ما عدا الشفهية والحلقية.

(٥) أي إن أذهب كلامه ـ مع العجز عن بعض الحروف بما ذكر ـ وجبت دية كاملة، لأنه كان ناطقاً وله كلام مفهوم، وإن كان في نطقه ضعف، فإن ضعف منفعة العضو لا يؤثر في كمال ديته.

(٦) أي حصل له العجز عن بعض الحروف بجناية سابقة.

(٧) في إبطاله كلامه بجناية أخرى، لئلا يتضاعف الغرم في القدر الذي أبطله الجاني الأول.

(٨) أي قطع ربع لسانه، فذهب نصف كلامه.

(٩) لأن اللسان مضمون بالدية، والكلام مضمون بالدية، ولو لم تؤثر الجناية إلا في أحدهما =

وفي الصَّوْت ديةٌ[1]، فإنْ أَبْطَلَ معهُ حَرَكَةَ لسانٍ فَعَجَزَ عن التَّقْطيع والتَّرديد فَديَتَانِ[2]، وقيلَ: دية[3].

وفي الذَّوْق ديةٌ[4]، ويدركُ به حَلاوَةٌ وحُمُوضَة وَمَرارةٌ وَمُلُوحَة وَعُذُوبَة، وتوزَّعُ عَلَيْهنَّ[5]، فإنْ نقصَ فحكومةٌ[6].

وتجبُ الدِّيةُ في المضْغ[7]، وَقوةِ إمْناء بكَسْر صُلب[8]، وقُوَّة حَبَلٍ[9]، وَذَهاب جمَاعٍ[10].

لوجبت ديته، فإذا أثرت فيهما وجب أن ينظر إلى الأكثر، لأنه لو انفرد لوجب قسطه.

(١) لما رواه البيهقي عن زيد بن أسلم أنه قال: (مضت السنة في الصوت إذا انقطع الدية).
[السنن الكبرى للبيهقي: الديات، باب: دية اللسان: ٨/ ٨٩].
وزيد بن أسلم تابعي، وقول التابعي: مضت السنة كذا، في حكم الحديث المرفوع.
ولأن الصوت من المنافع المقصودة، من أجل الإعلام والزجر وغيرهما.

(٢) لأنهما منفعتان في كل واحدة منهما إذا انفردت في الجناية عليها وتفويتها كمال الدية.

(٣) لأن المقصود الكلام، وقد يفوت تارة ببطلان الصوت، وتارة بعجز اللسان عن الحركة.

(٤) أي إذا جنى على اللسان فأذهب الذوق تجب دية كاملة، لأنه أحد الحواس الخمس، فأشبه الشم وغيره.

(٥) أي توزع الدية على هذه المعاني الخمسة، فأيها ذهب وجب قسطه.

(٦) أي إن ذوق هذه الأشياء إن لم يدرك على كماله وجبت حكومة بقدر نقصه.

(٧) أي إذا حصلت جناية على الأسنان فأذهبت صلاحيتها للمضغ وجبت دية، لأن المضغ هو المنفعة العظمى للأسنان، وفي الأسنان دية، فكذلك تجب دية في ذهاب منفعتها.

(٨) جاء في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي الصلب الدية».

(٩) تجب الدية في إبطال القدرة على الحبل من المرأة لفوات النسل.

(١٠) أي القدرة على الجماع بالجناية على الصلب ولو بقي الماء، وسلامة الذكر، قياساً على الصلب.

وفي إفْضَائِهَا مِنَ الزَّوْج وغَيْره ديةٌ[1]، وهو: رَفْعُ ما بين مَدْخَل ذَكَر ودُبُر، وقيلَ: ذكَر وبَوْل[2]، فإنْ لم يُمْكن الوَطْءُ إلا بإفْضَاء[3] فَلَيْس للزَّوْج[4]. ومَنْ لا يَسْتحقُّ افْتضَاضهَا[5] فَأزَالَ الْبَكارَة بغير ذَكَر فَأرْشُهَا[6]، أوْ بذَكَر لشُبْهَة[7] أو مُكْرَهَةً، فَمَهْرُ مثْل ثَيِّباً وأرْشُ الْبكارَة[8]، وقيل: مَهْرُ بكْر[9]، وَمُسْتحقُّه لا شَيء عَلَيْه[10]، وقيلَ: إن أزَالَ بغَير ذَكَر فَأرْشٌ[11].

---

(١) جاء هذا عن زيد بن ثابت رضي الله عنه.

[انظر المصنف لابن أبي شيبة: الديات، باب: الرجل يستكره المرأة فيفضيها، رقم: ٧٩٤٧. المصنف لعبد الرزاق: العقول، باب: الإفضاء، رقم: ١٧٦٦٧].

ولأنه يفوت منفعة الجماع أو يؤدي إلى اختلالها، وعلله الماوردي: بأنه يقطع التناسل، لأن النطفة معه لا تستقر في محل المعلوق لامتزاجها بالبول، فأشبه قطع الذكر، وفيه دية كما علمت.

وقوله (وغيره) أي غير الزوج، وقد يكون بجناية بغير الجماع.

(٢) أي يزيل الحاجز بين مخرج البول ومدخل الذكر، ولعل هذا أقرب.

(٣) من زوجها، إما لكبر آلته، أو لضيق منفذها.

(٤) وطؤها، ما دام أن وطأها يؤدي إلى الإفضاء، لأن وطأه عندها يفضي إلى محرم ، وليس لها أن تمكنه من الوطء في هذه الحالة.

(٥) أي من لا يجوز له جماعها وإزالة بكارتها.

(٦) أي إذا أزال بكارتها بأصبع أو خشبة أو غير ذلك يلزمه الأرش باجتهاد القاضي.

(٧) أي وطء بشبهة، كأن ظنها زوجته.

(٨) أي يلزمه أرش البكارة، مع مهر المثل على تقدير كونها ثيباً. فالمهر لاستيفاء منفعة البضع، والأرش لإزالة البكارة، وهما جهتان مختلفتان.

(٩) أي يلزمه مهر المثل للبكر، ولا أرش معه.

(١٠) في إزالة بكارتها بذكر أو غيره، لأنه مأذون له فيه شرعاً، فلا يضره الخطأ في طريقة الاستيفاء. والمستحق هو الزوج لا غير، وهو واضح.

(١١) أي يلزمه أرش، لعدوله عن الطريق المستحق له.

وفي الْبَطْش ديةٌ، وَكذا المشيُ[1] وَنقْصهمَا حُكُومة. وَلَوْ كَسَرَ صلْبَهُ فَذَهَبَ مَشْيُهُ وجماعُهُ أو ومنيُّهُ فَديَتَان[2]، وقيلَ: ديةٌ[3].

(فرع): أزَالَ أطْرَافاً وَلطَائِف تقتَضي ديَاتٍ[4] فَماتَ سرَاية فديةٌ[5]، وَكَذَا لَو حَزَّهُ الجَاني قَبْلَ اندمَاله في الأصَحِّ[6]، فإنْ حَزَّ عمداً والجنَايَاتُ خَطَأ، أو عكْسُهُ، فَلا تَدَاخُلَ في الأصَحِّ، وَلَو حزَّ غَيْرُهُ تَعَدَّدَتْ[7].

---

(١) أي في إزالة البطش بالجناية على اليدين، وفي إزالة المشي بالجناية على الصلب: في كل منهما دية كاملة، لفوات المنفعة المقصودة من كل منهما.

(٢) لأن كل واحد منهما مضمون بالدية عند الانفراد، فتجب ديتان عند الإجتماع.

(٣) لأن الصلب محل المني، ومنه يبتدئ المشي وينشأ الجماع، واتحاد المحل يقتضي اتحاد الدية.

(٤) **أطرافاً**: كرجلين ويدين. **لطائف**: أي معاني، كسمع وبصر وشم ونحو ذلك.

(٥) واحدة، لأنها بالسراية صارت جناية على النفس، وفيها دية واحدة.

(٦) لأن دية النفس وجبت قبل استقرار ما عداها بالاندمال، فيدخل فيها بدلها.

(٧) فيجب دية لكل منها.

روى أحمد رحمه الله تعالى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أنه قضى في رجل ضرب رجلاً، فذهب سمعه وبصره ونكاحه وعقله، بأربع ديات.

[رواه أحمد في مسائله من رواية ابنه عبد الله: ٤١٥]. (**نكاحه**: أي قدرته على الجماع).

وأخرجه البيهقي بلفظ: رُمي رجل بحجر في رأسه فذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره، فلم يقرب النساء، فقضى فيه عمر رضي الله عنه بأربع ديات وهو حي.

[البيهقي: الديات، باب: ذهاب العقل من الجناية، وباب: اجتماع الجراحات: ٨/ ٨٦، ٩٨. وعبد الرزاق في مصنفه: العقول، باب: من أصيب من أطرافه..: ١/ ١٢. ابن أبي شيبة: الديات، باب: في العقل: ٩/ ٢٦٦].

فصلٌ [في أرش ما لا تقديرَ فيه]

تجبُ الحُكومةُ فيمَا لا مُقَدَّرَ فيه(١)، وهي جُزْءٌ نسبتُهُ إلى ديَة النَّفْس، وقيلَ: إلى عُضْو الجْنايَة، نسبةُ نَقْصهَا من قيمَته لَوْ كَان رَقيقاً بصفَاته(٢)، فَإنْ كانَتْ بطرَف لَهُ مُقَدَّرٌ اشْتُرط أن لا تَبْلُغَ مقدرَهُ(٣)، فإنْ بَلَغَتْهُ نقَصَ القاضي شَيئاً باجْتهاده، أو لا تَقْديرَ فيه(٤) كَفَخِذ: فَأن لا تبْلُغَ ديَة نَفْس، ويُقَوَّمُ بعدَ انْدماله(٥)، فإن لَمْ يبق نَقْصٌ(٦) اعتبر أقْرَبُ نَقْص إلى الإنْدمَال(٧)، وقيل: يُقَدِّرُهُ قَاضٍ باجْتهاده(٨)، وقيلَ: لا غُرْمَ(٩). والجُرْحُ المقَدَّرُ ـ كَمُوضِحَة ـ يتبعُهُ الشّيْنُ حَوالَيْه(١٠)، وما لا يَتَقَدَّرُ يُفْردُ

---

(١) أي في جناية توجب مالاً، ولم يرد في الشرع تقدير له.

(٢) أي يقدر المجني عليه رقيقاً حال سلامته، فكم تكون قيمته، وتقدر قيمته بعد الجناية، فالفارق يُنَسَّبُ إلى قيمته، ويقدر بناء على ذلك هذه النسبة من دية الحر.

وهذا التقدير لاوجود له في عصرنا، ما دام أنه لا يوجد رقيق، ولذلك **أقول**: يرجع الأمر إلى اجتهاد القاضي العدل ومستشاريه، ليقدروا عقوبة مالية تتناسب مع الجناية، مع الأخذ بعين الاعتبار الجنايات التي جعل الشارع لها قدراً محدداً من العوض.

(٣) حتى لا تكون الجناية على العضو ـ مع بقائه ـ مضمونة بما يضمن به العضو نفسه.

(٤) أي كانت الجناية على طرف لا تقدير فيه، ولا يتبع مقدراً.

(٥) لا قبله، لأن الجراحة قد تسري إلى النفس فتجب الدية كاملة، أو إلى ما له واجب مقدر، فيكون هو الواجب.

(٦) بعد اندماله في المنفعة ولا في الجمال، ولا تأثرت به القيمة.

(٧) أي ينظر إلى أقرب نقص حصل إلى الاندمال فيعتبر، حتى لا تبطل الجناية على المعصوم.

(٨) لئلا تخلو الجناية عن غرم.

(٩) بل الواجب التعزير، كالضرب والصفعة التي لم يبق لها أثر.

(١٠) ولا يفرد بحكومة، لأنه لو استوعب جميع موضع الشين بالإيضاح لم يكن فيه إلا أرش الموضحة.

بحكُومة في الأصحِّ[١].

وَفي نَفس الرَّقيق قيمتُهُ[٢]، وفي غَيرِهَا[٣] ما نَقَصَ من قيمَته إنْ لَـمْ يَتَقَدَّرْ في الحُرِّ[٤]، وإلَّا فَنسْبَتُهُ منْ قيمَته[٥]، وفي قَوْل ما نقَصَ. ولو قُطِعَ ذَكَرُهُ وأنثياهُ[٦] فَفي الأظْهَر قيمَتَان، والثَّاني[٧]: ما نقَص، فإنْ لَـمْ يَنْقُصْ فَلاَ شَيءَ.

---

(١) أي الجرح الذي ليس له أرش مقدر يفرد الشين الذي حواليه بحكومة غير حكومة ذلك الجرح، لضعف الحكومة للجرح عن الاستتباع.

(٢) أي يجب في الجناية على نفس الرقيق قيمته بالغة ما بلغت، سواء أكانت الجناية عمداً أو خطأً، وإن زادت عن دية الحر.

(٣) أي في غير النفس، كالأطراف والجروح والمعاني كالسمع والبصر ونحوهما.

(٤) أي ليس له أرش معين لو كانت الجناية على الحر.

(٥) أي إذا كان لمثل الجناية عليه أرش مقدر في الحر فيجب مثل نسبته من الدية من قيمته، كما لو كانت الجناية قطع يد، ففيها نصف الدية بالنسبة للحر، ونصف قيمة العبد إذا كانت الجناية عليه.

(٦) وكل ما يجب فيه للحر أكثر من دية.

(٧) أي القول الثاني: يجب فيه ما نقص من قيمته.

بـاب: مُوجبَات الدِّية وَالْعاقلَة والْكفَّارَة

صاحَ عَلَى صبيٍّ لا يُميز عَلى طَرَف سَطْح، فَوَقَعَ بذلكَ فَماتَ، فَديَةٌ مُغَلَّظَةٌ على الْعَاقلة[١]، وفي قَوْل: قِصاصٌ، وَلَوْ كان[٢] بأرْض، أوْ صَاحَ عَلَى بَالغ بطَرَف سَطْح، فَلاَ ديَةَ في الأصَحِّ[٣]. وشَهْرُ سلاَح كَصيَاح[٤]، ومُراهقٌ مُتيَقِّظٌ كَبالغ[٥].

وَلوْ صَاحَ على صَيْد فَاضْطَرَبَ صبيٌّ وَسَقَط فَديةٌ مُخَفَّفَةٌ على الْعَاقلَة[٦]، ولَوْ طَلَبَ سُلْطَانٌ مَنْ ذُكرَت بسُوء فَأجْهَضَتْ ضُمنَ الجَنينُ[٧]، ولَوْ وَضَعَ صَبياً في مَسْبَعَة[٨] فَأكَلَهُ سَبُعٌ فَلا ضَمانَ[٩]، وقيل: إنْ لم يُمْكنْهُ انتقالٌ ضمنَ[١٠]. ولَوْ تَبع بسَيْف هَارباً منهُ، فَرَمَى نَفْسَهُ بماء أو نَار أو منْ سَطْح، فَلا ضَمانَ[١١]. فَلَوْ وَقَعَ جَاهلاً لعمى أوْ

---

(١) أي هو في حكم قتل شبه العمد.

(٢) أي الصبي الذي لا يميز.

(٣) لندرة الموت بمثل ذلك.

(٤) أي شهر السلاح لبصير يراه أو تهديد شديد حكمه مثل حكم الصياح فيما سبق.

(٥) فلا دية في الأصح لعدم تأثيره غالباً.

(٦) لأنه أشبه بالقتل بالتسبب خطأً، لأنه لم يقصد بصياحه الشخص، وإنما قصد الصيد.

(٧) أي وجب ضمانه بغرة، وهي نصف عشر الدية.

قال الشافعي رحمه الله تعالى: وبلغنا أن عمر ـ رضي الله عنه ـ أرسل إلى امرأة ففزعت، فأجهضت ذا بطنها، فاستشار عليّاً ـ رضي الله عنه ـ فأشار عليه بدية.

[الأم: جناية السلطان: ٦/ ٧٦. البيهقي: الأشربة، باب: الشارب يضرب زيادة على الأربعين فيموت..: ٨/ ٣٢٢].

(٨) اسم لأرض كثيرة السباع، وهي الحيوانات المفترسة.

(٩) على الواضع له، لأن الوضع ليس بإهلاك، ولم يوجد منه ما يلجئ السبع، والغالب أن السبع ينفر من الإنسان في المكان الواسع.

(١٠) لأن الوضع مع عدم إمكان للانتقال يعد إهلاكاً عرفاً.

(١١) على التابع، لأنه هو الذي باشر إهلاك نفسه قصداً، والمباشرة مقدمة على السبب.

ظُلْمَة ضَمنَ[١]، وَكَذا لَو انْخَسَفَ به سَقْفٌ في هَرَبه في الأَصَحِّ[٢].

وَلو سُلِّمَ صبيٌّ إلى سَبَّاح ليُعَلِّمَهُ فغَرِقَ وَجَبَتْ ديتُهُ[٣].

وَيَضْمَنُ بحفر بئْرٍ عُدْوانَ[٤]، لا في مِلْكه وَمَوَات[٥]، ولو حَفَرَ بدهْليزه بئْراً وَدَعَا رجُلاً فَسَقَطَ فالأظْهَرُ ضَمانُهُ[٦]، أو بملْك غَيْره أوْ مُشْتَرَك بلا إذْن فَمَضْمُون[٧]، أوْ بطَريق ضَيِّق يَضُرُّ المارَّةَ فَكَذَا[٨]، أوْ لا يَضُرُّ وأذنَ الإمامُ فَلا ضَمانَ[٩]، وإلَّا فإنْ حَفَرَ لمَصْلَحَته فَالضَّمانُ[١٠]، أو لمَصْلحة عَامَّة فَلا في الأظْهَر[١١]، وَمَسْجدٌ كَطَريق[١٢].

---

(١) التابع له، لأنه لم يقصد إهلاك نفسه، وقد ألجأه المتبع إلى ما أفضى إلى الهلاك.

(٢) لأنه يعتبر قد حمله على الهرب وألجأه إليه.

(٣) على عاقلة السابح، لأنه مات بإهماله، وقد التزم حفظه، فتكون ديته شبه عمد على الصحيح، ومثله لو هلك الصبي بضرب المعلم تأديباً.

(٤) وهي التي حفرها في غير ملكه من غير إذن المالك، أو في طريق بغير إذن الإمام، فيضمن ما تلف فيها من آدمي وغيره.

(٥) لأنه غير متعد، وعليه حمل الحديث: «البئر جرحها جبار». أي هدر ليس فيها ضمان. [أخرج الحديث البخاري: الزكاة، باب: في الركاز الخمس، رقم: ١٤٢٨. ومسلم: الحدود، باب: جرح العجماء جبار والمعدن والبئر جبار، رقم: ١٧١٠، واللفظ له] من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٦) لأنه غره، ولم يقصد هو إهلاك نفسه، فإحالة إهلاكه على السبب الظاهر ـ وهو حفر البئر في موضع الغالب أنه سيمر عليه ـ أولى.

(٧) لتعديه بحفره في ملك مشترك أو غير مملوك له، بغير إذن المالك أو الشريك.

(٨) يضمن ما تلف فيها، وإن أذن الإمام بحفرها، لأنه ليس له أن يأذن فيما يضر.

(٩) لعدم التعدي في ذلك، ولو كان حفره لمصلحة نفسه.

(١٠) لأنه متعد بالحفر من غير إذن الإمام.

(١١) لما فيه من المصلحة العامة، وقد تعسر عليه مراجعة الإمام.

(١٢) أي حكم الحفر فيه كحكم الحفر في الطريق على التفصيل الذي سبق.

وَمَا تولَّدَ منْ جَنَاحٍ إلى شَارعٍ فَمَضْمُونٌ[١]، ويحِلُّ إخراجُ المَيَازيب إلى شَارع[٢]، والتالفُ بهَا مَضْمُونٌ في الجَديد[٣]، فإنْ كانَ بَعْضُهُ في الجدَار فَسَقَطَ الخارجُ فكُلُّ الضَّمان[٤]، وإنْ سَقَطَ كُلُّهُ فَنصْفُهُ في الأصحِّ[٥]، وإنْ بَنَى جدَارهُ مَائلاً إلى شَارع فكَجَنَاح[٦]، أو مُسْتَوياً فَمَالَ وَسَقَطَ فَلا ضَمَانَ[٧]. وقيلَ: إنْ أَمْكَنَهُ هَدْمُهُ أو إصلاحُهُ ضَمنَ[٨]، وَلو سَقَطَ[٩] بالطريق فَعَثَرَ به شَخص أو تَلفَ مَالٌ فلا ضَمَانَ في

---

(١) سواء أكان ذلك يضر أم لا، وسواء أذن الإمام فيه أو لا، لأن الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة، ولو فعل قصارى جهده في الاحتياط وسقط بحادثة لا تتوقع.

(٢) وإن لم يأذن بها الإمام، إذا لم يضر المارة، للحاجة إليها.

فقد جاء: أن عمر رضي الله عنه مر تحت ميزاب العباس رضي الله عنه، فقطرت عليه قطرات، فأمر بقلعه فقلع، فخرج العباس رضي الله عنه فقال: أتقلع ميزاباً نصبه رسول الله ﷺ؟ فقال عمر رضي الله عنه: والله لا ينصبه إلا من يرقى على ظهري، وانحنى للعباس حتى رقى إليه فأعاده إلى موضعه.

[مسند أحمد: ١/ ٢١٠. البيهقي: باب: نصب الميزاب وإشراع الجناح: ٦/ ٦٦].

(٣) أي إذا ترتب على بروزها ـ أو من الماء الذي يسيل منها ـ تلف لشيء كان مضموناً على الذي شرعها، لأنه ارتفاق بالشارع، وهو مشروط بسلامة العاقبة كما سبق في الجناح.

(٤) واجب على صاحبه، لأن التلف حصل بما هو مضمون عليه خاصة.

(٥) لأن التلف حصل بأمرين: بالداخل في ملكه وهو غير مضمون، وبالخارج وهو مضمون، فوزع الضمان على النوعين.

(٦) أي يضمن ما يترتب عنه من ضرر أو تلف، ولو كان بإذن الإمام، لأنه ارتفاق مباح بشرط سلامة العاقبة، كما سبق.

(٧) لما تلف به، لأنه تصرف في ملكه، والميل لم يحصل بفعله، فأشبه ما إذا سقط بلا ميل، سواء أمكنه هدمه وإصلاحه أم لا.

(٨) لتقصيره بترك النقض والإصلاح، ولعل الفتوى بهذا القول أولى في هذه الأيام، لضعف الضمائر غالباً، فيؤدي التهاون إلى إتلاف الأموال وإزهاق الأرواح.

(٩) أي ما بناه مستوياً بعد ميله.

الأَصَحِّ[١].

وَلَوْ طَرَحَ قُمَاماتٍ وقُشُور بِطِّيخ بطَرِيقٍ فَمَضْمُونٌ على الصَّحيح[٢].

وَلو تَعَاقَبَ سببَا هَلاَك فَعَلَى الأَوَّل[٣]، بأَنْ حَفَرَ وَوَضَعَ آخَر حَجَراً عُدْواناً فَعُثِرَ به وَوَقَعَ العَاثِرُ بهَا فَعَلَى الوَاضع الضَّمانُ[٤]، فإن لمْ يَتَعَدَّ الْوَاضع فَالمَنْقُولُ تَضْمينُ الحَافر[٥]، وَلَوْ وَضَعَ حَجَراً وآخَرَان حَجَراً فَعثَرَ بهما فالضَّمانُ أثلاثٌ[٦]، وقيل:

(١) لأنه بناه مستوياً وفي ملكه، والسقوط لم يحصل بفعله، سواء أقصر برفع ما سقط منه أم لا. ومقابل **الأصح**: يضمن، لتقصيره بترك ما سقط منه وقد أمكنه رفعه. قال الأذرعي: وهو المختار.

(٢) سواء ألقاه في وسط الطريق أو طرفه، لأن الارتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة. ولأن في ذلك ضرراً على المسلمين، كوضع الحجارة والأشواك في طريقهم.
أقول: وهو مأمور أن يزيل الأذى من طريق المسلمين، فضلاً عن أن يضع فيه ما يؤذيهم. وقد جعل رسول الله ﷺ ذلك من شعب الإيمان.
روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «الإيمان بضع وستون ـ وفي رواية مسلم: وسبعون ـ شعبة، والحياء شعبة من الإيمان».
وعند مسلم: «فأفضلها قول لا إله إلا الله، وأدناها إماطة الأذى عن الطريق».
[البخاري: الإيمان، باب: أمور الإيمان، رقم: ٩. مسلم: الإيمان، باب: بيان عدد شعب الإيمان وأفضلها وأدناها..، رقم: ٣٥]. (**إماطة**: إزالة).

(٣) أي الأول من السببين في التلف لا في الوجود.

(٤) لأن التعثر هو الذي ألجأه إلى الوقوع المهلك له فيها، فوضع الحجر سبب أول للهلاك.
ولو حفر بئراً عدواناً ـ أي في غير ملكه ـ فوضع آخر سكيناً فيها، فوقع فيها إنسان فمات بالسكين: فالضمان على الحافر، لأن الحفر هو الذي ألجأه إلى السقوط على السكين، فكان السبب الأول في الإتلاف.

(٥) أي إذا كان الحافر متعدياً بأن حفر في غير ملكه، والذي وضع الحجر وضعه في ملكه، كان الضمان على الحافر، لأنه هو المتعدي، والواضع ليس متعدياً.

(٦) وإن تفاوت فعلهم، نظراً إلى عدد رؤوس الجناة.

نصْفَان[1]، وَلَوْ وَضَعَ حَجَراً فَعَثَرَ به رَجُلٌ فَدَحْرَجَهُ فَعثَر به آخَرُ ضَمِنَهُ المُدَحْرِجُ[2]، وَلَو عَثَرَ بقَاعد أو نَائم أو واقف بالطَّريق وَمَاتا[3] أو أحَدُهُما فَلاَ ضَمَانَ إن اتَّسعَ الطَّريقُ[4]، وإلا فالمَذْهَبُ إهْدَارُ قَاعدٍ وَنَائم لا عَاثِرٍ بهما[5]، وَضَمَانُ وَاقفٍ لا عَاثر بِهِ[6].

فَصْلٌ [فيما يوجب الشركة في الضمان]

اصْطَدَمَا بلا قَصْد فَعَلَى عَاقلَة كُلٍّ نصْفُ دية مُخَفَّفَةً[7]، وإن قَصَدَا فَنِصْفُهَا مُغَلَّظَةً[8]، أو أحدُهُمَا فَلكُلٍّ حُكْمُهُ[9]،..............................

(١) على الأول نصف وعلى الآخرين نصف، نظراً إلى عدد السبب وهو الحجران.

(٢) وهو الذي عثر به أولاً، لأن الحجر إنما وصل إلى الموضع الذي عثر به الثاني بفعله.

(٣) أي مات العاثر والمعثور به.

(٤) فلا ضمان على أحد، لأن النائم أو الواقف غير متعد لاتساع الطريق، والعاثر كان يمكنه أن يحترز من التعثر به.

(٥) لأنهما متعديان بالنوم أو القعود في الطريق الضيق، لأنه للمرور فقط، وأما العاثر فلا يهدر لعدم تقصيره.

(٦) أي لا يُضْمَنُ العاثر بالواقف إذا مات، لأنه مقصر في الاحتراز أثناء مروره، ويُضْمَنُ الواقف لأنه غير متعد بوقوفه، لأن المار قد يحتاج إلى الوقوف، لتعب أو سماع كلام أو انتظار رفيق أو نحو ذلك ، فالوقوف من مرافق الطريق.

(٧) لأن كل واحد منهما هلك بفعله وفعل الآخر، فيهدر النصف لذلك، وهي على العاقلة لأنه قتل خطأ محض.

(٨) لأنه قتل شبه عمد، لأن الاصطدام لا يقتل غالباً، فلا يتحقق فيه العمد المحض، ولذلك لو مات أحدهما دون الآخر لا يثبت على الذي لم يمت القصاص. وهي على العاقلة كما سبق في الكلام عن دية شبه العمد.

(٩) فالقاصد يجب على عاقلته نصف الدية مغلظة، وغير القاصد يجب نصفها على عاقلته مخففة.

... والصَّحيحُ أنَّ على كُلٍّ كَفَّارَتَين[1]، وإنْ مَاتَا مَعَ مَرْكوبَيْهمَا فَكَذلكَ، وَفي تَركَة كُلٍّ نصْفُ قيمَة دَابة الآخَر[2].

وَصَبيَّان أو مَجْنُونَان كَكاملَيْن[3]، وقيل: إنْ أَرْكَبَهُمَا الوَليُّ تَعَلقَ به الضَّمَانُ[4]. ولوْ أَرْكَبَهُمَا أَجْنَبي ضَمنَهُمَا وَدَابتيهما[5].

أَوْ حَاملان[6] وأَسْقَطَتَا فَالدِّيَةُ كَمَا سَبَقَ[7]، وَعلى كُلٍّ أَرْبَعُ كَفَّارَاتٍ على الصَّحيح[8]، وَعلى عَاقلَة كُلٍّ نصْفُ غُرَّتَي جَنينَيْهمَا[9].

أَوْ عَبْدَان فَهَدَرٌ[10]، أَوْ سَفينَتَان فَكَدابَّتَيْن، والمَلَّاحان كَرَاكبين إنْ كَانَتَا لَـهُمَا[11]،

---

(١) في تركته ، لأن كلاً منهما قاتل لنفسه وقاتل لصاحبه، فيجب لكل قتل كفارة.

(٢) لاشتراكهما في الإتلاف، فيهدر فعل كل منهما في حق نفسه، ويضمن حق الآخر.

(٣) في اصطدامهما، وما يترتب على ذلك من دية مخففة أو مغلظة، ومن ضمان.

(٤) لما في إركابهما من الخطر، وجوازه مشروط بسلامة العاقبة.

(٥) لتعديه بإركابهما بغير إذن الولي، ولو كان ذلك لمصلحتهما.

(٦) أي امرأتان كل منهما حامل.

(٧) من وجوب نصفها على عاقلة كل منهما وإهدار النصف الآخر، لأن الهلاك منسوب إلى فعلهما.

(٨) لأن الكفارة تجب على قاتل نفسه ولا تتجزأ، وعليه: يجب على كل منهما: كفارة لنفسها، وثانية لجنينها، وثالثة لصاحبتها، ورابعة لجنينها، لأنهما اشتركا في إهلاك أربعة أنفس.

(٩) نصف غرة لجنينها ونصف غرة لجنين الأخرى، لأن الحامل إذا جنت على نفسها فألقت جنيناً وجبت الغرة على عاقلتها، كما لو جنت على حاملٍ غيرها، ولا يهدر من الغرة شيء. وسيأتي الكلام عن الغرة بعد فصلين صحيفة (١٥٦٣).

(١٠) لأن جناية العبد تتعلق برقبته، وقد فاتت.

(١١) أي إن كانت السفينتان وما فيهما لهما، فيهدر نصف قيمة كل سفينة ونصف بدل ما فيها. وانظر حكم الراكبين في الصحيفة قبلها، عند قوله: (اصطدما...).

فَإن كانَ فيهمَا مَال أجْنَبي لَزمَ كُلّاً نصْفُ ضَمانه[1]، وإنْ كانَتَا لأجْنبي لَزمَ كُلاًّ نصْفُ قيمَتهمَا[2]. وَلَوْ أشْرَفَتْ سَفينَة على غَرَق جَازَ طَرْحُ مَتَاعهَا، ويجبُ لرَجَاء نَجَاة الرَّاكب، فإنْ طَرَحَ مَالَ غَيره بلاَ إذْن ضَمنَهُ، وإلَّا فَلاَ[3]. وَلَوْ قَالَ: ألق مَتَاعَكَ وَعَلَيَّ ضَمَانُهُ، أو: على أني ضَامنٌ، ضَمنَ[4]، وَلَو اقْتَصَرَ عَلَى: ألق، فَلاَ عَلَى المَذْهَب[5]. وإنما يَضْمَنُ مُلْتَمسٌ لخَوْف غَرَق[6]، وَلَمْ يَخْتَصَّ نَفْعُ الإلْقَاء بالمُلْقي[7]. وَلَوْ عَاد حَجَرُ مَنْجنيق فَقَتَلَ أحَدَ رُمَاته هُدرَ قسْطُهُ، وَعَلَى عَاقلَة البَاقينَ الْبَاقي[8]، أو غَيْرَهُمْ وَلَـمْ يَقْصدُوهُ فَخَطَأٌ[9]، أو قَصَدُوهُ فَعَمْدٌ في الأَصَحِّ إنْ غَلَبَت الإصَابَةُ[10].

---

(١) لتعديهما.

(٢) لأن مال الأجنبي لا يهدر منه شيء.

(٣) أي إذا ألقاه بإذن مالكه لا يضمنه، وبغير إذنه يضمنه، لأنه أتلف مال غيره من غير أن يلجئه إلى إتلافه، فصار كما لو أكل المضطر طعام غيره بغير إذنه فإنه يضمنه، إذ القاعدة الفقهية تقول: (الاضطرار لا يبطل حق الغير).

(٤) لأنه التمس إتلافاً لغرض صحيح بعوض، فيلزمه.

(٥) أي لا يضمن ، لعدم الالتزام، فإنه لم يلتزم له بعوض.

(٦) أما لو التمس منه ذلك حالة الأمن وفعل فلا يضمن.

(٧) فلو اختص به فلا ضمان، كما لو أشرفت سفينته على الغرق وفيها متاعه، فقال له آخر من الشط: ألق متاعك وعلي ضمانه، فألقاه، لم يجب على الملتمس شيء، لأنه يجب عليه الإلقاء لحفظ نفسه، فلا يستحق به عوضاً.

(٨) من الدية، فلو كان الرماة مثلاً ثلاثة، وهو أحدهم، وجب ثلثا الدية.

(٩) أي قتل خطأ، فتجب دية مخففة على عواقل الرماة.

(١٠) فيجب القصاص أو دية مغلظة في مالهم، فإذا لم تغلب الإصابة كان شبه عمد، فتجب الدية المغلظة على عواقلهم.

فَصْلٌ [في العاقلة وكيفية حملها الدية]

ديةُ الخَطأ وَشِبْه الْعَمْد تَلْزَمُ الْعَاقلَةَ[1]، وَهُمْ عَصَبتُهُ إلَّا الأَصْلَ وَالْفَرْعَ[2]، وَقيلَ: يَعْقلُ ابنٌ هُوَ ابنُ ابن عَمِّهَا[3]، وَيُقَدَّمُ الأقربُ، فإنْ بقي شيءٌ فَمَنْ يليه، ومُدْلٍ بأبوين. والقَديمُ التَّسْويةُ[4]، ثُمَّ مُعْتقٌ ثم عَصَبتُهُ[5] ثُمَّ مُعْتقُهُ ثُمَّ عَصَبتُهُ، وإلَّا

---

(١) انظر صحيفة (١٥٣٤) مع حواشيها.

(د) [قوله: (دية الخطأ وشبه العمد تلزم العاقلة) فشبه العمد زيادة له، وقد نبه عليها المحرر في القسامة].

(٢) **دل على ذلك**: ما جاء عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن امرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى، ولكل واحد منهما زوج وولد، فجعل رسول الله ﷺ ديةَ المقتولة على عاقلة القاتلة، وبرأ زوجها وولدها، قال: فقال عاقلة المقتولة: ميراثها لنا؟ قال: فقال رسول الله ﷺ: «لا، ميراثُها لزوجها وولدها».

[أبو داود: الديات، باب: دية الجنين، رقم: ٤٥٧٥. وأخرجه ابن ماجه: الديات، باب: عقل المرأة على عصبتها وميراثها لولدها، رقم: ٢٦٤٧، دون ذكر تبرئتهما].

فقد صرح الحديث بأن الولد ليس من العاقلة، ويقاس عليه الوالد، بجامع الجزئية.

وعن أبي رمثة رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ مع أبي، فقال: «من هذا معك». قال ابني أشهد به. قال: «أما إنك لا تجني عليه ولا يجني عليك».

[أبو داود: الديات، باب: لا يؤخذ أحد بجريرة.. أبيه، رقم: ٤٤٩٥. النسائي: القسامة، باب: هل يؤخذ أحد بجريرة غيره، رقم: ٤٨٣٣، واللفظ له].

(**بجريرة**: بذنب وجناية. **لا يجني**..: لا تؤاخذ بذنبه ولا يؤاخذ بذنبك).

(٣) أي إذا كانت متزوجة بابن عمها، ولها منه ولد، فهو ابن ابن عمها، فهو يعقل عنها من هذا الوجه.

(٤) بين من يدلي بالأب وحده ومن يدلي بالأبوين، لأن الأنوثة لا مدخل لها في تحمل العاقلة، فلا تصلح للترجيح.

(٥) من نسب غير أصله وإن علا، وفرعه وإن سفل، كما في أصل الجاني وفرعه.

روى البيهقي: أن عمر رضي الله عنه قضى على علي رضي الله عنه بأن يعقل عن موالي =

فَمُعْتِقُ أبي الجَاني ثُمَّ عَصَبتُهُ، ثمَّ مُعْتق مُعْتق الأب وعَصَبَتُهُ، وَكَذَا أبداً. وَعَتيقُهَا[1] يَعْقِلُهُ عَاقِلَتُها، وَمُعْتِقُون كَمعتِقٍ[2]، وَكلُّ شَخْص منْ عَصَبة كُلِّ مَعْتق يَحْملُ مَا كَانَ يَحْملُهُ ذلكَ المُعْتقُ، وَلا يَعْقلُ عَتيقٌ في الأظْهَر، فإنْ فُقدَ الْعَاقل[3] أوْ لَمْ يَفِ عَقَلَ بَيْتُ المالِ عَن المُسْلم[4]،..............................

صفية بنت عبد المطلب. وعلي رضي الله عنه ابن أخيها، ولم يقض على عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما، وهو ابنها.

[السنن الكبرى للبيهقي: الديات، باب: من العاقلة التي تغرم: ٨/ ١٠٧].

(١) أي عتيق المرأة الجاني.

(٢) أي إذا كان المعتقون للعبد الجاني متعددين تحملوا ما يتحمله الواحد لو كان منفرداً بالعتق.

(٣) أي من يتحمل العقل ممن سبق ذكره.

(٤) لأن بيت المال يرث من يموت ولا وارث له، فكذلك يتحمل ما عليه من الغرم عند عجزه.

وقد دل على ذلك:

ما رواه المقدام الكندي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من تَركَ كَلاًّ فإليَّ، وربما قال: إلى الله وإلى رسوله، ومن ترك مالاً فلورثته، وأنا وارث من لا وارث له: أَعْقِلُ له، وأرِثهُ».

[أبو داود: الفرائض، باب: في ميراث ذوي الأرحام، رقم: ٢٨٩٩. ابن ماجه: الديات، باب: الدية على العاقلة فإن لم يكن عاقلة ففي بيت المال، رقم: ٢٦٣٤. الفرائض، باب: ذوي الأرحام، رقم: ٢٧٣٨. وأخرجه النسائي في الكبرى: الفرائض، باب: ذكر اختلاف الناقلين لخبر المقدام..، رقم: ٦٣٥٤ ـ ٦٣٥٧. وباب: من لا مولى له، رقم: ٦٤١٩].

(**ذوي الأرحام**: هم كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة، كالخال والخالة والعمة ونحوهم. **كلاًّ**: ثقلاً، ديناً أو عيالاً ضعافاً. **أعقل له**: أؤدي عنه مالاً يلزمه من العقل ـ وهو الدية ـ بسبب جنايته).

... فإنْ فُقدَ فَكُلُّهُ على الجَاني في الأظْهر[1].

وتؤجلُ على الْعَاقلة ديةُ نَفْسٍ كاملَةٍ ثَلاثَ سنينَ في كُلِّ سَنَة ثُلُثٌ[2]، وذمِّيٍّ سَنَة[3]، وقيلَ: ثلاثاً، وامرأةٍ سَنَتَين في الأولى ثُلُثٌ[4]، وقيلَ: ثَلاثاً.

وَتَحملُ الْعَاقلةُ الْعَبْدَ في الأظْهَر[5]، فَفي كُلِّ سَنَة قَدْرُ ثلُث دِيَة[6]، وقيلَ: في ثلاث. ولَوْ قَتَلَ رَجُلَيْن فَفي ثَلاثٍ[7]، وَقيلَ: ستٍ[8]. والأطْرافُ[9] في كُلِّ سَنَة قَدْرُ ثُلُث دية، وقيلَ: كُلُّها في سَنَة.

وَأجل النَّفْس منَ الزُّهُوق وَغَيرهَا منَ الجنَاية[10]، وَمَنْ مَاتَ في بَعْض سَنَةٍ سَقَطَ[11].

---

(١) بناءً على أنها تلزمه ابتداءً، ثم تتحملها العاقلة.

(٢) من الدية، توزيعاً لها على السنين الثلاث، وقد قضى عمر وعلي رضي الله عنهما بكونها في ثلاث سنين. [انظر صحيفة: ١٥٣٥].

(٣) لأنها قدر ثلث دية المسلم.

(٤) ثلث دية كاملة، وفي الثانية الباقي، لأن دية المرأة نصف دية الرجل، كما سبق صحيفة (١٥٣٧) حاشية (٧).

(٥) أي إذا جنى الحر على العبد تحمل عاقلة الجاني ديته، بقدر قيمته.

(٦) أي إن كانت قيمته قدر ثلث دية الحر أخذت في سنة واحدة، وإن كانت أكثر أخذ في آخر كل سنة قدر ثلث دية الحر.

(٧) لأن الواجب ديتان مختلفتان، والمستحق مختلف، فلا يؤخر حق واحد باستحقاق آخر.

(٨) أي توزع الديتان على ست سنين، ففي كل سنة سدس كل منهما.

(٩) أي في دية الأطراف وغيرها من الأعضاء والحكومات وأروش الجراح .

(١٠) أي يبدأ الأجل لدفع الدية من تاريخ زهوق الروح في دية النفس، ومن تاريخ الجناية في دية ما دون النفس،لأن كلاً منهما وقت وجوب الضمان فيما وجب فيه.

(١١) ما ترتب عليه من واجب تلك السنة، ولا يؤخذ من تركته، لأنها مواساة، فلا تجب بعد الموت.

ولا يَعْقلُ فَقيرٌ وَرَقيقٌ وصَبيٌّ وَمجنونٌ ومُسْلمٌ عَنْ كافر وَعَكْسُهُ[١]، وَيَعقل يَهُوديٌّ عَنْ نَصْراني وَعَكْسُهُ في الأظْهَر.

وَعَلى الْغَني نصْفُ دينَار، وَالمتَوَسِّطَ رُبُعٌ، كُلَّ سَنَة منَ الثَّلاث[٢]. وقيلَ: هُوَ وَاجبُ الثَّلاث، ويُعْتَبَرَان آخرَ الحَوْل[٣]، وَمَنْ أعْسَرَ فيه سَقَطَ[٤].

فَصْلٌ [في جناية الرقيق]

مالُ جنَايَة الْعَبْد يَتَعَلَّقُ برَقَبَته[٥]، ولسيده بَيْعُهُ لَهَا وفداؤُهُ بالأقَلِّ منْ قيمَته وأرْشهَا[٦]، وفي القَديم: بأرْشهَا[٧]، وَلاَ يَتَعَلَّقُ بذمَّته مَعَ رَقَبَته في الأظْهَر[٨]، وَلوْ فَدَاهُ

---

(١) لأن تحمل الدية مواساة للجاني، والفقير ليس من أهل المواساة وكذلك الرقيق، لأنه لا مال لهما. وكذلك تحملها مبني على النصرة، والصبي والمجنون ليسا من أهلها. وكذلك لا موالاة ولا نصرة بين مسلم وغيره.

(٢) فإذا كثرت العاقلة، أو قل الواجب المترتب عليها: نقص القسط عن النصف والربع، فيؤخذ من كل منهم حصته. ولو قل عددهم أو زاد الواجب لم يزد القسط عليهم، لتضررهم بذلك.

(٣) أي يعتبر الغنى وتوسط الحال آخر الحول، فلا يؤثر الغنى أو غيره قبل آخر الحول ولا بعده.

(٤) أي إذا كان آخر الحول معسراً لم يلزمه شيء، لأنه يصبح غير أهل للمواساة، فسقط عنه ما كان يلزمه.

(٥) أي فيباع ويستوفى ما ترتب على جنايته من مال من ثمنه.

[انظر البيهقي: الديات، باب: جراحة العبد: ٨/ ١٠٤].

(٦) أي للسيد أن يفدي العبد بالأقل منهما، لأن الأقل: إن كان هو القيمة فليس عليه غير تسليم الرقبة، والقيمة بدلها. وإن كان الأرش هو الأقل فهو الواجب عليه أيضاً. وتعتبر القيمة يوم الجناية.

(٧) أي إن اختار فداءه يفديه بأرش الجناية، زادت عن قيمته أو نقصت.

(٨) والمعنى: أنه إذا لم تبلغ قيمته أرش الجناية لا يتعلق النقص بذمته، ولا يطالب به بعد عتقه.

ثمَّ جَنَى سَلَّمَه للبيع أو فَدَاه، وَلَو جَنَى ثانياً قَبْلَ الْفدَاء بَاعَهُ فيهمَا أَوْ فداه بالأَقَلِّ منْ قيمَته والأَرْشَين، وَفي القَديم بالأَرْشيْن، وَلَوْ أعْتَقَهُ أو بَاعَهُ وَصَحَّحْنَاهُمَا[١] أو قَتَلَهُ فَدَاه بالأَقَلِّ، وقيل: القَوْلان، ولو هَرَبَ أو مَاتَ بَرئ سَيِّدُهُ[٢] إلَّا إذَا طُلبَ فَمَنَعَهُ[٣]، وَلَو اختَارَ الْفدَاء فَالأصحُّ أَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ وَتَسليمَهُ[٤]، وَيَفدي أمَّ وَلَده بالأَقَلِّ[٥]، وقيلَ: الْقَوْلان[٦]، وَجناياتُهَا كَوَاحدة في الأظْهَر[٧].

فَصْلٌ [في دية الجنين]

في الجَنين غُرَّةٌ إن انْفَصَلَ ميِّتاً بجنَاية في حَيَاتهَا أو مَوْتهَا[٨]، وَكَذا إنْ ظَهَرَ بلاَ

(١) أي صححنا عتقه وبيعه.

(٢) مما لزمه بالجناية، لأن الحق متعلق برقبته، وقد فاتت.

(٣) أي إذا طلب من السيد أن يسلم العبد ليباع في جنايته، فأبى أن يسلمه، ثم هرب، فإنه يلزمه ما ترتب عن جنايته من مال، لأنه صار مختاراً لفدائه بتعديه بالمنع.

(٤) لأن اختياره الفداء وعد، والوعد غير ملزم ولا مؤثر، واليأس من بيعه لم يحصل.

(٥) لأنه بالاستيلاد منع من بيعها مع بقاء الرق فيها، فأشبه ما إذا جنى العبد القن ولم يسلمه للبيع، فيلزمه الأقل من قيمته والأرش كما سبق.

(٦) وهما القول بالأقل، والقول بلزوم الأرش حال اختيار الفداء.

(٧) فيلزمه للكل فداء واحد، لأن الاستيلاد منزل منزلة الإتلاف، وإتلاف الشيء لا يوجب إلا قيمة واحدة.

(٨) إذا أسقطت الحامل جنينها ميتاً بسبب جناية عليها ـ سواء أكانت الجناية مادية كالضرب أم معنوية كالتهديد والتخويف ـ ترتب على ذلك دية تسمى الغرة، سواء انفصل الجنين منها وهي حية أو بعد موتها.

ودل على ذلك: ما رواه المغيرة بن شعبة رضي الله عنه، عن عمر رضي الله عنه: أنه استشارهم في إملاص المرأة، فقال المغيرة: قضى النبي ﷺ بالغرة عبد، أو أمة. فشهد محمد بن مسلمة أنه شهد النبي ﷺ قضى به.

وفي رواية: أن عمر نشد الناس من سمع النبي ﷺ قضى في السقط؟ فقال المغيرة: أنا =

انْفِصَال في الأَصَحِّ[1]، وإلَّا فَلاَ[2]، أو حياً وَبقيَ زَمَاناً بلاَ ألم ثُمَّ مَاتَ فَلاَ ضَمَانَ[3]، وإنْ ماتَ حين خَرَجَ أوْ دَامَ أَلَمُهُ وَمَاتَ فَدِيَةُ نَفْس[4]، وَلَوْ أَلْقَتْ جَنينين فَغُرَّتَان، أو يَداً فَغُرَّة[5]، وَكَذا لحمٌ قَالَ الْقَوابلُ: فيه صُورَةٌ خَفيةٌ، قيل: أو: لا، قُلْنَ لَوْ بقي لَتُصُوِّرَ[6].

وهي عَبْدٌ أَوْ أمةٌ، مُمَيِّزٌ سليمٌ منْ عَيْبِ مَبيعٍ[7]، والأصحُّ قبولُ كبير لَمْ يَعجِز بهَرَم.

سمعته قضى فيه بغرة عبد أو أمة. قال: ائت بمن يشهد معك على هذا، فقال محمد بن مسلمة: أنا أشهد على النبي ﷺ بمثل هذا.

[البخاري: الديات، باب: جنين المرأة، رقم: ٦٥٠٩، ٦٥١٠. مسلم: القسامة، باب: دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني، رقم: ١٦٨٢].

(**إملاص المرأة**: أن يضرب بطنها فتلقي جنينها، وهو في اللغة: انزلاق الولد قبل الولادة. **بالغرة**: فسرت بالعبد أو الأمة، وقيل: هي من العبيد ما بلغت قيمته نصف عشر دية الحر. **أمة**: امرأة مملوكة. **السقط**: الجنين يسقط من بطن أمه قبل تمامه، ذكراً كان أم أنثى).

(١) أي تجب الغرة حتى ولو لم ينفصل الجنين بكامله، بل يكفي ظهور بعضه ميتاً، لتحقق وجوده وثبوت الجناية عليه.

(٢) أي إن كانت الجناية على أمه بعد موتها، أو لم ينفصل الجنين ولم يظهر بسبب الجناية على أمه، فلا يثبت شيء فيه، لأنه لم يثبت أنه مات بسبب الجناية.

(٣) لأن الظاهر أنه مات بسبب آخر غير الجناية على أمه وهي حامل به.

(٤) كاملة على الجاني كالكبير لأنا تيقنا حياته، والظاهر موته بالجناية.

(٥) أي ألقت من بطنها يداً أو رجلاً، ثم ماتت، فتجب غرة، لأنه قد حصل علم بوجود الجنين، والغالب على الظن أن اليد بانت منه بالجناية.

(٦) أي قلن فيه صورة خفية لآدمي يعرفنها وتخفى على غيرهن، أو قلن: لا صورة فيه، ولكن لو بقي في الرحم لتصور، أي لتخلق، فتجب الغرة في الحالين. لكن قال صاحب [مغني المحتاج]: والمذهب لا غرة.

(٧) أي يشترط في العبد أو الأمة التي تدفع غرة أن يكون مميزاً، وأن يكون سليماً من أي عيب يرد به المبيع.

ويُشْتَرَطُ بلوغها نصْفَ عُشْر دية، فإن فُقِدَت فَخَمْسَةُ أبعرة، وقيلَ: لا يُشْتَرط[1]، فللْفَقْد قيمتُهَا[2]. وهيَ لوَرَثَة الجنين، وعلى عَاقلَة الجَاني[3]. وقيلَ: إنْ تَعَمَّدَ فَعَلَيْه[4].

وَالجنين اليَهُوديُّ أو النَّصرَانيُّ ـ قيل: كَمُسْلم، وقيل: هَدَرُ ـ والأصحُّ غُرَّةٌ كَثُلُث غُرَّة مُسْلم. والرَّقيقُ عُشْرُ قيمة أمِّه يوم الجَنَاية ـ وقيلَ: الإجْهَاض[5] ـ لسيِّدهَا. فإنْ كَانتْ مقْطوعةً، والجَنينُ سَليمٌ قُوِّمَتْ سَليمةً في الأصَحِّ، وتحملُهُ[6] العَاقلَةُ في الأظْهَر.

فَصْلٌ [في كفارة القتل]

يجبُ بالْقَتْل كَفَّارَةٌ[7]..

(١) أن تبلغ قيمتها نصف عشر الدية.

(٢) أي إذا فقدت وجبت قيمتها بالغة ما بلغت.

(٣) فقد جاء في حديث المغيرة رضي الله عنه السابق (الصحيفة قبل السابقة، حاشية: ٨) عند مسلم: فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عصبة القاتلة، وغرة لما في بطنها، فقال رجل من عصبة القاتلة: أنغرم دية من لا أكل ولا شرب ولا استهل؟ فمثل ذلك يطل. فقال رسول الله ﷺ: «أسجع كسجع الأعراب». قال: وجعل عليهم الدية.
(**كسجع الأعراب**: إشارة إلى أن بعض السجع مذموم).
وروى البخاري ومسلم مثله عن أبي هريرة رضي الله عنه.
[البخاري: الديات، باب: جنين المرأة وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد لا على الولد، رقم: ٦٥١١، ٦٥١٢. مسلم: القسامة، باب: دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني، رقم: ١٦٨٢].

(٤) أي فعلى الجاني في ماله، وذلك بأن يقصد الحامل بما يجعلها تسقط حملها غالباً.

(٥) أي عشر قيمة أمه يوم الإجهاض، لأنه وقت استقرار الجناية.

(٦) أي تحمل عشر قيمة الأم.

(٧) تجب الكفارة على من قتل من يحرم قتله، وهو كل نفس مسلمة لم يهدر دمها، ولا يهدر دم المسلم إلا بأحد أمور ثلاثة، بينها رسول الله ﷺ بقوله: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن =

لا إله الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة».

[البخاري: الديات، باب: قول الله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ (المائدة: ٤٥) رقم: ٦٤٨٤. مسلم: القسامة، باب: ما يباح به دم المسلم، رقم: ١٦٧٦، عن ابن مسعود رضي الله عنه].

(**النفس بالنفس**: أي القاتل عمداً يقتل. **الثيب**: المتزوج، رجلاً كان أو امرأة. **المفارق لدينه**: المرتد عن الإسلام. **الجماعة**: أي جماعة المسلمين وعامتهم).

ومثل المسلم الذمي والمستأمن، والكبير والصغير سواء، وكذلك الجنين.

والكفارة تجب لحق الله تعالى، إذ القصاص والدية هما حق العبد المجني عليه.

وتجب الكفارة سواء كان القتل عمداً أو خطأ أو شبه عمد، وسواء لزم قصاص أو دية أو لم يلزمه شيء منها.

وقد بين الله سبحانه وتعالى هذه الكفارة في قتل الخطأ فقال: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ [النساء: ٩٢].

(**فتحرير رقبة**: عتق عبد أو أمة. **يصدقوا**: يعفوا. **قوم بينكم وبينهم ميثاق**: أي إن كان المقتول من قوم كافرين، ولكن بينكم وبينهم عهد من ذمة أو أمان، وهو على دينهم أو كان مسلماً).

ووجبت في شبه العمد لشبهه بالخطأ.

وأما وجوبها في العمد: فلما رواه واثلة بن الأسقع رضي الله عنه قال: أتينا رسول الله ﷺ في صاحب لنا أوجب ـ يعني النار ـ بالقتل، فقال: «أعتقوا عنه ـ وفي رواية: فليعتق رقبة ـ يعتق الله بكل عضو منه عضواً منه من النار».

قالوا: لا يستوجب النار إلا بالقتل العمد، فدل على مشروعية الكفارة فيه. وقياساً على الخطأ من باب أولى.

=

... وإن كانَ القاتلُ صَبيَّاً أو مَجْنوناً[1]، وَعبداً[2]، وذمياً[3]، وَعَامداً، ومُخْطئاً[4] وَمُتسبباً ـ بقَتْل مُسْلم وَلَو بدار حَرْب، وذمي وَجَنين وَعَبْد نَفْسه وَنَفْسه، وفي نَفْسه وَجْهٌ. لا امَرأةٍ وصبي حَرْبيين وَبَاغٍ وَصَائلٍ وَمُقْتَصٍّ منْهُ.

وَعَلى كُل منَ الشُّركاء كَفَّارة في الأَصَحِّ[5]. وهي كَظهَارٍ[6]، لكنْ لا إطْعَام في الأظْهَرِ[7].

[أبو داود : العتق، باب: في ثواب العتق، رقم: ٣٩٦٤. مسند أحمد: ٤/ ٤٩٠].

(١) لأن الكفارة من باب الضمان، فتجب في مالهما، وإذا صام الصبي المميز أجزأه.

(٢) ويكفر بالصوم لعدم ملكه.

(٣) لأنه ملتزم بأحكامنا.

(٤) انظر الحاشية (٧) من الصحيفة قبل السابقة.

(٥) لأنه حق يتعلق بالقتل، فلا يتبعض.

(٦) أي مثل كفارة الظهار في الترتيب: فالعتق أولاً، ثم الصيام.

(٧) لعدم ورود ذلك فيها، إذ المذكور في الآية العتق والصوم فقط.

ومقابل الأظهر: يطعم ستين مسكيناً عند العجز عن الصيام، ولعل في هذا القول تيسيراً على المكلفين، لاسيما في حوادث السير، فقد يموت عدد من الناس دفعة واحدة، فيصعب الصوم لأنه لايوجد رقاب اليوم.

تتمة: في تحريم قتل النساء والأولاد في الحرب:

روى الطبراني في [المعجم الأوسط: من طريق أحمد بن علي الأبار، رقم: ٦٧٧] عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ مر على امرأة مقتولة في بعض غزواته، فقال: «ما كانت هذه تقاتل». ثم نهى عن قتل النساء والولدان.

وعن حنظلة الكاتب رضي الله عنه قال: غزونا مع رسول الله ﷺ ، فمررنا على امرأة مقتولة قد اجتمع عليها الناس، فأفرجوا له، فقال: «ما كانت هذه تقاتل فيمن يقاتل». ثم قال لرجل: «انطلق إلى خالد بن الوليد، فقل له: إن رسول الله ﷺ يأمرك يقول: لا تقتلن ذرية ولا عسيفاً».

=

وعن رباح بن الربيع رضي الله عنه عن النبي ﷺ ... نحوه.

[أبو داود: الجهاد، باب: في قتل النساء، رقم : ٢٦٦٩. ابن ماجه: الجهاد، باب: الغارات والبيات وقتل النساء والصبيان، رقم : ٢٨٤٢، واللفظ له].

(**ذرية**: صغاراً. **عسيفاً**: أجيراً على حفظ الأمتعة ونحوها لا مشاركاً في القتال، فإن شارك في القتال يقتل. **البيات**: الهجوم على العدو وإصابته ليلاً)

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: وجدت امرأة مقتولة في بعض مغازي رسول الله ﷺ، فنهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان.

وفي رواية: فأنكر رسول الله ﷺ قتل النساء والصبيان.

[البخاري: الجهاد، باب: قتل الصبيان في الحرب، وباب: قتل النساء في الحرب، رقم: ٢٨٥١، ٢٨٥٢. مسلم: الجهاد والسير، باب: تحريم قتل النساء والصبيان في الحرب، رقم: ١٧٤٤].

وعن الأسود بن سريع رضي الله عنه قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزاة ، فظفرنا بالمشركين، فأسرع الناس في القتل حتى قتلوا الذرية، فبلغ ذلك النبي ﷺ، فقال: «ما بال أقوام ذهب بهم القتل حتى قتلوا الذرية؟ ألا، لا تقتلوا الذرية» ثلاثاً.

وعند النسائي: قيل: لم يا رسول الله، أليس هم أولاد المشركين؟ قال: «أوليسَ خياركم أولاد المشركين».

[الدارمي: السير، باب: النهي عن قتل النساء والصبيان، رقم: ٢٣٧١. النسائي في الكبرى: السير، باب: النهي عن قتل ذراري المشركين، رقم: ٨٦١٦].

ومناسبة ذكر هذا هنا أنه رغم تحريم قتلهم لا تجب في قتلهم كفارة، لأنهم في هذا تبع للمحاربين.

كتاب دَعْوَى الدَّم وَالْقَسَامَة[1]

يُشْتَرَطُ[2] أَنْ يفصِّلَ ما يدَّعيه منْ عَمْدٍ وَخَطأٍ وَانْفرَادٍ وَشركَةٍ[3]، فإنْ أطْلَقَ

---

(١) وهي أن يوجد قتيل في محلة، ويدعي أولياؤه على أهل المحلة أنهم هم الذين قتلوه. ولكن لا تقوم بينة شرعية على ذلك، وإنما يوجد قرينة حالية يقع بها في النفس صدق هذه الدعوى، كأن يوجد القتيل في قرية أو محلة بينه وبين أهلها عداوة، وليس فيها غيرهم. أو قرينة مقالية: كأن يشهد عدل واحد، أو من لا تقبل شهادتهم في الجنايات كنسوة وصبيان: أن فلاناً قتل فلاناً.

فيحلف المدعون خمسين يميناً ويستحقون الدية.

فإذا لم توجد قرينة مما ذكر حلف المدعى عليهم، وبرئت ذمتهم من الدعوى.

والأصل في هذا: ما رواه سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه قال: انطلق عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود إلى خيبر، وهي يومئذ صلح، فتفرقا في النخل، فأتى محيصة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشحط في دمه قتيلاً، فدفنه ثم قدم المدينة، فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيصة وحويصة ـ عماه ـ ابنا مسعود، إلى النبي ﷺ، فذهب عبد الرحمن يتكلم، وكان أصغر القوم، فقال النبي ﷺ: «كبر الكُبر» ـ أي ليتول الكلام الأكبر ـ فسكت فتكلما، قال: «أتستحقون قتيلكم بأيمان خمسين منكم». قالوا: يا رسول الله، أمر لم نره؟ قال: «فتبرئكم يهود في أيمان خمسين منهم».قالوا: يا رسول الله، قوم كفار. فوداهم رسول الله ﷺ من قِبَلِهِ.

[البخاري: الأدب، باب: إكرام الكبير ويبدأ الأكبر بالكلام والسؤال، رقم: ٥٧٩١. مسلم: القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب: القسامة، رقم: ١٦٦٩].

(**يتشحط**: يتخبط ويتمرغ. **أتستحقون قتيلكم**: أي ديته. **فتبرئكم يهود**: تبرأ إليكم من دعواكم. **فوداهم**: أعطاهم الدية. من **قبله**: من عنده أو من بيت مال المسلمين).

(٢) لكل دعوى بدم أو غيره شروط، وقد بينها فيما يلي.

(٣) ويشترط بيان عدد الشركاء في قتل يوجب الدية، لاختلاف الأحكام بذلك.

وهذا الشرط الأول، وهو: أن تكون الدعوى معلومة غالباً.

اسْتَفْصَلَهُ القَاضي[١]، وقيلَ: يُعْرِضُ عنْهُ[٢].

وأن يُعين المُدَّعى عَلَيه[٣]، فَلَو قال: قَتَلَهُ أحَدُهُم، لا يُحَلِّفُهُمُ الْقَاضي في الأصح[٤]. ويجريَان في دَعْوَى غَصْب وَسَرقَة وإتْلاف[٥]. وإنَّما تُسْمَعُ من مُكَلَّف مُلْتَزم على مثْله[٦].

وَلَو ادَّعَى انْفرادَهُ بالْقَتل، ثم ادَّعَى على آخرَ، لَمْ تُسْمَع الثَّانيةُ[٧]. أو عمداً، وَوَصَفَهُ بغيره، لَمْ يبطلْ أصْلُ الدَّعْوى في الأظْهَر[٨].

وَتثبُتُ القسامَةُ في القَتْل[٩] بمحلِّ لوثٍ[١٠]، وهُوَ قَرينةٌ لصدْق المُدَّعي، بأنْ

---

(١) لتصح دعواه بتفصيل الدعوى، كأن يقول له: كيف قتله ؟ عمداً أو خطأً أم شبه عمد؟

(٢) ولا يستفصله، لأنه نوع من تلقين القاضي للخصم ما يقول، وليس له ذلك.

(٣) أي من شروط الدعوى أن يعين المدعي في دعواه المدعى عليه.

(٤) إذا أنكروا وطلب المدعي تحليفهم، لأنه أبهم المدعى عليه ولم يعينه.

(٥) أي يجري القولان التحليف وعدمه في هذه الدعاوى، لأن سببها ليس لصاحب الحق فيه اختيار، والمباشر له يقصد الكتمان، فأشبه دعوى الدم.

(٦) أي من شروط سماع الدعوى أن يكون المدعي بالغاً عاقلاً، وأن يكون ملتزماً لأحكام الإسلام، بأن يكون مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً، وأن يكون المدعى عليه بهذه الصفات، فإذا اختل وصف من هذه الأوصاف في أحدهما لم تسمع الدعوى.

(٧) لأن من شروط صحة الدعوى أن لا يكون فيها تناقض، فدعواه على الآخر مناقضة لدعواه أولاً الانفراد وعدم المشاركة، فهي نقض لها، ولذلك لا تسمع.

(٨) وهو دعوى القتل، وإنما يبطل الوصف، لأنه قد يظن ما ليس بعمد عمداً، أو ما هو عمد خطأً أو شبه عمد، وحينئذ يعتمد ما يفسر به القتل الذي هو أصل الدعوى.

(٩) أي في دعوى قتل النفس، ولا تثبت في غير النفس من الأطراف والجراح.

(١٠) **اللوث في اللغة**: القوة، ويأتي بمعنى الضعف، في [القاموس المحيط]: الألوث المسترخي والقوي، ضد، والبطيء، والثقيل اللسان.

وفي الاصطلاح:ما ذكر المصنف بقوله: قرينة.. والمراد بالقرينة قرينة حالية أو مقالية، كما =

وُجدَ قتيلٌ في محلَّة أو قرْيَة صغيرَة لأعْدَائه[1]، أو تَفرَّق عنْهُ جمعٌ[2].

ولو تقَابَلَ صَفَّانِ لقتَالٍ وانْكَشَفُوا عن قَتيل[3]: فإنِ الْتَحَمَ قتالٌ[4] فَلَوْثٌ في حَق الصَّفِّ الآخر[5]، وإلا[6] ففي حَق صفِّه.

وَشَهادَةُ العَدْل لَوْثٌ، وَكَذا عبيدٌ أو نساءٌ[7]، وقيلَ: يُشْتَرَط تَفرُّقُهم[8]، وقولُ فَسَقَةٍ وصبيَانٍ وَكفَّارٍ لَوْثٌ في الأصَحِّ[9].

وَلو ظهرَ لَوْثٌ فَقَالَ أحدُ ابنيه: قَتَلهُ فلانٌ، وَكَذَّبَهُ الآخَرُ، بَطَلَ اللَّوْثُ[10]. وفي قَوْل: لا[11]، وقيلَ: لا يَبْطُلُ بتكْذيب فَاسق[12]. وَلَوْ قال أحَدُهما: قَتَلَهُ زَيْدٌ

سبق في الحاشية (١) الصحيفة قبل السابقة.

(١) سواء في ذلك العداوة الدينية والدنيوية إذا كانت تبعث على الانتقام بالقتل، ولم يساكنهم في القرية غيرهم.

(٢) كأن ازدحموا على ماء أو غيره، ثم تفرقوا، فإذا قتيل على الأرض، فيغلب على الظن أن هذا الجمع هم الذين قتلوه. ولا يشترط في هذه الحالة كونهم أعداء، لكن يشترط أن يكونوا محصورين بحيث يتصور اجتماعهم على القتيل.

(٣) من أحد الصفين.

(٤) أي اختلط قتال من بعضهم لبعض، أو سلاح أحدهما للآخر.

(٥) لأن الظاهر أن أهل صفه لا يقتلونه، سواء أوجد بين الصفين، أم في صف نفسه، أم في صف خصمه.

(٦) أي وإن لم يلتحم قتال، ولا وصل سلاح أحدهما للآخر، فهو لوث في حق صفه.

(٧) أي شهادتهم لوث، لأنها تفيد غلبة الظن، كشهادة العدل الواحد، لحصول الظن بصدقه.

(٨) لاحتمال التواطؤ حال اجتماعهم.

(٩) لأن الغالب أن اتفاق هؤلاء على الإخبار عن الشيء كيف كان لا يكون إلا عن حقيقة.

(١٠) لأن الله تعالى أجرى العادة بحرص القريب على التشفي من قاتل قريبه، لا أن يبرئه، فتكذيب الآخر عارض اللوث، فسقط اعتباره.

(١١) لا يبطل حق مدعي القتل، فيحلف خمسين يميناً ويأخذ حقه من الدية.

(١٢) لأن قوله غير معتبر في الشرع، والأصح المنصوص أنه لا فرق بينه وبين العدل، لأن =

وَمجهولٌ، وَقالَ الآخَر: عمرٌو وَمجْهُولٌ، حَلَفَ كُلٌّ على مَنْ عَيَّنَهُ[(١)] وَلَهُ رُبُعُ الدِّيَة[(٢)].

وَلو أنْكَرَ المُدَّعَى عَلَيه اللَّوْثَ في حقِّه، فَقَال: لم أكُنْ مَعَ المُتفرقِينَ عَنْهُ، صُدِّقَ بيمينه[(٣)]. ولوْ ظَهَرَ لوْثُ بأصْل قَتْلٍ دُونَ عَمْد وَخَطأ فَلا قَسَامَةَ في الأصَحِّ[(٤)].

وَلا يُقْسَمُ في طَرَف وإتْلافَ مَال[(٥)]، إلَّا في عَبْدٍ في الأظْهر[(٦)].

وهي: أن يحلفَ المدَّعي عَلى قَتْلٍ ادَّعَاهُ خَمسينَ يميناً[(٧)]، وَلا يُشْتَرَط مُوَالاتُهَا على المذْهَب[(٨)]،..

قول الفاسق فيما يسقط حقه مقبول لانتفاء التهمة.

(١) منهما، لأن كلاً منهما لا يكذب الآخر، لاحتمال أن الذي أبهم أحدهما ذِكْرَهُ هو الذي عينه الآخر، وبالعكس.

(٢) لاعترافه بأن الواجب عليه نصفها، وحصته من النصف نصفه، وهو ربع الدية.

(٣) لأن الأصل براءة ذمته من القتل، وعلى المدعي البينة على الأمارة التي يدعيها. فإن لم يكن بينة ـ وهي شهادة عدلين ـ حلف المدعى عليه على نفيها، وسقط اللوث، ويبقى مجرد الدعوى.

(٤) لأن مطلق القتل لا يفيد مطالبة القاتل، بل لابد من ثبوت العمد. ولا يفيد أيضاً مطالبة العاقلة، بل لا بد من أن يثبت كونه خطأً أو شبه عمد.

(٥) أي لا تكون القسامة فيما دون النفس من قطع طرف ـ ولو بلغ دية نفس ـ أو جرح وإتلاف مال، لأن النص ورد في النفس لحرمتها، فلا يتعدى إلى ما دونها، كما اختصت بالكفارة. وتكون الدعوى عادية، والقول فيها قول المدعى عليه بيمينه. [وانظر صحيفة: ١٥٧٠ مع حاشية: ١٠].

(٦) هذا استثناء من عدم القسامة في المال، فيقسم العبد على من قتله.

(٧) [انظر حاشية: ١، صحيفة: ١٥٦٩].

(٨) فلو حلفه القاضي خمسين يميناً في خمسين يوماً صح، لأن الأيمان من جنس الحجج، والحجج يجوز تفريقها، كما لو شهد الشهود متفرقين.

ويندب للقاضي أن يحذر المدعي إذا أراد أن يحلف ويأمره بتقوى الله ﷻ، ويقرأ عليه قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْـَٔاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [آل عمران: ٧٧].

=

... وَلو تخللها جُنُونٌ أَوْ إغْمَاء بَنَى[1]، ولَوْ مَاتَ لَمْ يَبْن وارثُهُ على الصَّحيح[2]، ولَوْ كانَ للْقَتيل وَرَثَة وزِّعَتْ بَحَسب الإرْث[3]، وجُبرَ الْمُنْكَسرُ[4]، وفي قَوْل: يحلفُ كُلٌّ خَمْسين[5]، وَلو نكلَ أَحَدُهُمَا حَلَفَ الآخَرُ خَمْسين[6]، وَلَوْ غَابَ حَلَفَ الآخَرُ خمسين وأخَذَ حصَّتَهُ[7]، وإلا صَبرَ للغَائب[8].

وَالمذْهَبُ أن يمينَ المدَّعى عَلَيْه بلا لَوْث[9]، والمَرْدُودَةَ على المُدَّعي[10]، أو على

(يشترون: يستبدلون. بعهد الله: المأخوذ عليهم أن يصدقوا ويؤدوا الأمانات إلى أهلها. ثمناً قليلاً: هو كل ما في الدنيا بالنسبة لنعيم الآخرة. خلاق: نصيب من نعيم الآخرة. ولا يكلمهم...: غضباً عليهم. ولا ينظر..: نظر رحمة. أليم: مؤلم شديد الألم).

(١) إذا أفاق على ما مضى، أي كمل العدد، ولا يستأنف.

(٢) وإنما يستأنف أيماناً جديدة، لأن الأيمان كالحجة الواحدة، ولا يجوز أن يستحق أحد شيئاً بيمين غيره.

(٣) لأن ما يثبت لهم بالأيمان من المال يقسم بينهم على فرائض الله تعالى في الإرث، فوجب أن تكون الأيمان بينهم حسب استحقاقاتهم.

(٤) إن لم تنقسم الأيمان صحيحة، لأن اليمين لا تتبعض، ولا يجوز إسقاط الكسر حتى لا تنقص أيمان القسامة.

(٥) لأن العدد في القسامة كاليمين الواحدة في غيرها. وأجيب عنه: بأن اليمين الواحدة لا يمكن قسمتها، بخلاف أيمان القسامة فإنها متعددة ويمكن قسمتها.

(٦) يميناً، وأخذ حصته الخاصة به، لا حصة الناكل، لأن الدية لا تستحق بأقل منها.

(٧) الخاصة به في الحال، لأن الحجة هي الخمسون، فلا يستحق أحد نصيبه حتى تكتمل.

(٨) حتى يحضر ويحلف، وعندها يأخذ كل منهم نصيبه.

(٩) ما سبق من الأيمان إذا حلف مدعو القتل، فإذا لم يحلفوا حلف المدعى عليه خمسين يميناً، كما سبق في الحديث من قوله ﷺ: «فتبرئكم يهود في أيمان خمسين منهم».

(١٠) إذا امتنع المدعي عن اليمين ردت على المدعى عليه، فإذا لم يحلف ردت على المدعي مرة ثانية، فيحلف خمسين يميناً أيضاً.

المُدَّعَى عَلَيه مَعَ لوث[1]، واليمينَ مَعَ شَاهد[2] خَمْسُونَ[3].

ويجبُ بالقَسَامة في قَتْل الخَطأ أو شبْه العَمْد ديةٌ على العاقلة[4]، وفي العَمْد على المُقْسَم عَلَيْه[5]، وفي القَديم: قصاصٌ[6].

---

(١) أي اليمين المردودة على المدعى عليه في حال أن المدعي لم يحلف.

(٢) أي لو كان هناك شاهد واحد على القتل، فيحلف المدعي معه خمسين يميناً أيضاً.

(٣) يمين كل منهم خمسون، حتى إذا تعدد المدعى عليهم حلف كل منهم خمسين يميناً، ولا توزع عليهم، لأن كل واحد منهم ينفي عن نفسه القتل كما ينفيه عن نفسه المنفرد بالدعوى عليه. بخلاف المدعين، فإنها توزع عليهم كما سبق، لأن كل واحد لا يثبت لنفسه ما يثبته الواحد لو انفرد، لأن المدعي المنفرد تثبت له كل الدية، بينما حال التعدد يثبت لكل واحد بعض الدية، ولذلك يحلف بقدر حصته منها.

(٤) عاقلة المدعى عليه القتل، مخففة في الخطأ ومغلظة في شبه العمد، وفي الحالين مؤجلة في ثلاث سنين، كما سبق في كتاب الديات.

(٥) في ماله، ولا قصاص عليه، لقوله ﷺ في رواية لحديث سهل رضي الله عنه (السابق أول الكتاب): «إما أن يدوا صاحبَكم، وإما أن يُؤْذِنُوا بحرب».

[البخاري: الأحكام، باب: كتاب الحاكم إلى عماله والقاضي إلى أمنائه، رقم: ٦٧٦٩. مسلم: القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب: القسامة، رقم: ١٦٦٩/ ٦].

فقد أطلق ﷺ وجوب الدية ولم يفصل بين عمد وغيره، ولو صلحت الأيمان للقصاص لذكره. ولأن القسامة حجة ضعيفة، فلا توجب القصاص احتياطاً في الدماء.

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: (معناه: إن ثبت القتل عليهم بقسامتكم، فإما أن يدوا صاحبكم ـ أي يدفعوا إليكم ديته ـ وإما أن يعلمونا أنهم ممتنعون من التزام أحكامنا، فينتقض عهدهم ويصيرون حرباً لنا. وفيه دليل لمن يقول: الواجب بالقسامة الدية دون القصاص).

(٦) واحتج له بما جاء في الرواية (المذكورة في الحاشية السابقة) لحديث سهل رضي الله عنه: «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» أي دم قاتل صاحبكم. قالوا: ولأن القسامة حجة يثبت بها العمد بالاتفاق، فيثبت بها القصاص، كشهادة رجلين. وأجيب عن الحديث بأن المراد: بدل دم قاتل صاحبكم، وعبر بالدم عن الدية، لأنهم يأخذونها بسبب الدم. =

ولو ادَّعى عمْداً بلوْث على ثَلاثة حَضَرَ أحَدُهُمْ: أقْسَمَ عَلَيْه خَمْسين وأخَذَ ثُلُثَ الدية، فإنْ حَضَرَ آخَرُ أقْسَمَ عَلَيْه خمسينَ، وفي قَوْل: خَمْساً وعشرين إنْ لَمْ يَكُنْ ذَكَرَهُ في الأَيْمان[1]، وإلَّا[2] فَيَنبغي الاكْتفاءُ بها بناءً عَلَى صحَّة القَسامَة في غَيْبَة المُدَّعَى عَلَيْه، وَهُوَ الأصَحُّ.

وَمَن اسْتَحَقَّ بَدَلَ الدَّم أقسَمَ ولو مكاتَبٌ لقَتْل عبده[3] ، وَمن ارْتَدَّ فالأفْضَلُ تأخيرُ أقْسامه ليُسْلمَ[4]، فإن أقْسَمَ في الردَّة صَحَّ على المْذهب[5]، ومن لا وارثَ لَهُ لا قَسَامَة فيه[6].

فَصْلٌ [فيما يثبت موجِبَ القصاص وموجِبَ المال]

إنَّما يثبتُ مُوجِبُ القصَاص بإقْرارٍ أو عَدْلينِ[7]، والمَالِ بذلك[8]، أو برَجُل وامْرأتين، أو: ويمينٍ[9]، ولَوْ عفَا عَنِ القصَاص ليُقْبَلَ للْمال رَجُلٌ وامرأتان لَمْ يُقْبَلْ

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: معناه: يثبت حقكم على من حلفتم عليه. وقال: المراد أن يُسَلَّمَ ليستوفى منه الدية، لكونها ثبتت عليه.

(١) التي حلفها للحاضر.

(٢) أي وإن كان قد ذكره في الأيمان السابقة.

(٣) المراد أن كل من استحق شيئاً من بدل الدم عليه أن يقسم مهما كان حاله، والمكاتب هنا هو المستحق لبدل دم عبده.

(٤) لأنه لا يتورع في حال ردته عن الأيمان الكاذبة، فإذا عاد إلى الإسلام أقسم.

(٥) دل على ذلك أنه ﷺ اعتد بأيمان اليهود حين قال: «فتبرئكم يهود في أيمان خمسين منهم».

(٦) أي إذا لم يكن للمقتول وارث خاص لا تشرع في شأنه القسامة، لعدم المستحق المعين، لأن ديته لعامة المسلمين، وتحليفهم غير ممكن، لكن ينصب القاضي من يدعي على من نسب القتل إليه ويحلفه.

(٧) أي بإقرار من المدعى عليه القتل، أو بشهادة عدلين عليه بالقتل.

(٨) أي يثبت موجب المال ـ من قتل أو جرح، خطأً أو شبه عمد ـ بالإقرار أو شهادة عدلين.

(٩) أي بشهادة رجل واحد ويمين المدعي.

في الأصحّ[1].

ولو شَهدَ هُوَ وهما[2] بهاشمَة قَبْلهَا إيضاح لم يَجِبْ أرشُهَا على المذْهَب[3].

وليصرِّح الشَّاهدُ بالمُدَّعَى، فَلَوْ قَال: ضَرَبَهُ بسَيْف فَجَرَحَهُ فَمَاتَ، لَمْ يَثْبُتْ، حتَّى يقولَ: فَمَاتَ مِنْهُ، أو: فَقَتَلَهُ[4]. ولو قال: ضَرَبَ رَأْسَه فَأدمَاه، أو: فَأَسَالَ دَمَهُ، ثَبَتَت دَاميَةٌ[5]. وَيُشْتَرط لـمُوضحة[6]: ضَرَبَهُ فأوضَحَ عَظْمَ رَأسه، وقيل: يَكفي فَأوْضَحَ رَأسَهُ، ويجبُ بَيَان مَحَلِّهَا وَقَدْرِها ليمْكن الْقصَاصُ، ويثبُتُ الْقَتْلُ بالسِّحْر بإقْرَارٍ به[7]، لا ببيِّنَة[8].

وَلَوْ شَهدَ لمورِّثه بجُرْحٍ قَبْلَ الانْدمَالِ لم يُقْبَلْ[9]، وبعدَهُ يُقْبَلُ[10]، وَكذا بمَال في

---

(1) أي إذا كانت دعواه جناية توجب القصاص، ولم يثبت هذا القصاص ـ بإقرار أو بينة ـ فعفا عنه ليُقبل منه شهادة رجل وامرأتين ليثبت له المال، فإنه لا يقبل منه ذلك، لأن المال بدل القصاص عند العفو عنه إنما يثبت بعد ثبوت القصاص، ولم يثبت القصاص حتى يعفو عنه على المال.

(2) أي المرأتان.

(3) أي أرش الموضحة، لأن الهشم المشتمل على الإيضاح جناية واحدة، وإذا اشتملت الجناية على ما يوجب القصاص احتيط لها، فلا يثبت إلا بحجة كاملة.

(4) لأنه إذا لم يذكر ذلك فيحتمل أن يكون مات بسبب آخر.

(5) عملاً بقوله.

(6) أي يشترط أن يقول لإثبات الموضحة ما ذكره المصنف.

(7) من الساحر، فإن قال: قتلته بسحري وهو يقتل غالباً، فعمد يثبت به القصاص. وإن قال: يقتل نادراً، فشبه عمد. وإن قال: أخطأت من اسم غيره إلى اسمه: فخطأ. وفي صورة الخطأ وشبه العمد تكون الدية في مال الساحر، لما سبق (صحيفة: ١٥٣٥) من أن الإقرار لا تحمله العاقلة.

(8) لأن الشاهد لا يعلم قصد الساحر، ولا يشاهد تأثير سحره.

(9) لأنه متهم، إذ لو مات مورثه بالسراية كان الأرش له، فكأنه شهد لنفسه.

(10) يقبل قوله وشهادته، لانتفاء التهمة حينئذ لأمن الموت بالسراية.

مَرَض مَوْتِهِ في الأصحِّ[1].

وَلا تُقْبَلُ شهادَةُ الْعَاقلة بفسْق شُهُود قَتْل يَحْملُونَه[2]، وَلَوْ شَهدَ اثْنان عَلَى اثنين بقَتْله، فَشَهَدا[3] على الأوَّلين بقَتْله: فإن صَدَّقَ الْوَلي الأوَّلين حُكمَ بهما[4]، أو الآخَرين أو الجَميعَ أو كَذَّبَ الجَميعَ بَطَلَتا[5]. وَلَوْ أقَرَّ بَعْضُ الْوَرَثَة بعَفْوِ بَعْضٍ سَقَطَ القصَاصُ[6]، ولو اخْتَلَفَ شاهدان في زَمان أوْ مَكان أو آلةٍ أو هَيْئَةٍ لَغَتْ[7]، وقيلَ: لَوْثٌ[8].

---

(١) لأنه متهم أنه يشهد بهذا المال لأنه سيعود إليه بعد موت مورثه.

(٢) وقت الشهادة، لأنهم يدفعون بذلك عن أنفسهم الغرم، فهم متهمون بشهادتهم، ولا تقبل شهادة متهم. عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا تجوز شهادة ظنين». والظنين هو المتهم.
[أخرج الحديث الترمذي: الشهادات، باب: ما جاء فيمن لا تجوز شهادته، رقم: ٢٢٩٩].

(٣) أي الاثنان المشهود عليهما بالقتل.

(٤) لسلامة شهادتهما عن التهمة، وسقطت شهادة الآخرين، لأنهما يدفعان بشهادتهما عن أنفسهما القتل الذي شهد به الأولان، والدافع عن نفسه ضرراً متهم في شهادته.

(٥) أي بطلت الشهادتان في المسائل الثلاثة، لأن في تصديق الآخرين تكذيب الأولين، وفي تصديق كل فريق تكذيب للآخر، وكذلك الحال في تكذيب الجميع.

(٦) لأنه لا يتبعض، والقاعدة الفقهية تقول: (ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله).
ولا تسقط الدية في هذه الحال، بل إن لم يعين من عفا ثبتت الدية لكل الورثة، وإن عينه فأنكر فكذلك، ويصدق بيمينه أنه لم يعف. وإن أقر بالعفو مجاناً أو مطلقاً سقط حقه من الدية، وللباقين حصصهم منها.

(٧) هذه الشهادة، لاختلاف الشاهدين، فكل واحد منهما ناقض الآخر فيها، فلا تعد لوثاً.

(د) [قوله: (لو اختلف شاهدان في زمان أو مكان أو آلة أو هيئة الآلة) والهيئة زيادة له لا بد منها].

(٨) فيقسم الولي الأيمان، وتثبت الدية، لاتفاق الشاهدين على أصل القتل، والاختلاف في الصفة، ربما يكون غلطاً أو نسياناً.

كتاب البُغَاة[1]

(١) جمع باغ، اسم فاعل من البغي، وهو الظلم ومجاوزة الحد، قال تعالى: ﴿ إِنَّ قَـٰرُونَ كَانَ مِن قَوۡمِ مُوسَىٰ فَبَغَىٰ عَلَيۡهِمۡ ﴾ [القصص: ٧٦] أي ظلمهم. وقال سبحانه: ﴿ بَيۡنَهُمَا بَرۡزَخٌ لَّا يَبۡغِيَانِ ﴾ [الرحمن: ٢٠] أي بين البحرين المالح والعذب حاجز، لا يجاوزه أحدهما ليختلط بالآخر.

والمراد بهم هنا: قوم من المسلمين، يخرجون عن طاعة الإمام الحق، الذي نصبه جماعة عامة المسلمين، فيمتنعون عن أداء ما وجب عليهم، ويقاتلون جماعة المسلمين، بتأويلهم لأحكام يخالفونهم فيها، ويدعون أن الحق معهم والولاية لهم. سموا بذلك لظلمهم وعدولهم عن الحق.

وقتالهم واجب على أهل العدل مع إمامهم، إذا تحققت الشروط التالية:

١ ـ **أن يكونوا في منعة**، أي قوة يتمكنون بها من مقاومة الإمام وأهل العدل، بأن تكون لهم فئة ينحازون إليها، أو حصن يلتجئون فيه، أو تغلبوا على بلد من بلاد المسلمين، لأن قتالهم لدفع شرهم، فإن لم تكن لهم قوة بهذا المعنى فلا يخاف شرهم.

٢ـ أن يخرجوا عن قبضة الإمام، أي سلطانه، بانفرادهم ببلدة أو قرية، ولهم رئيس يطاع فيهم.

٣ ـ أن يكون لهم تأويل سائغ، أي شبهة محتملة، من كتاب أو سنة، يجيزون بسببها الخروج على الإمام الحق، أو منع الحق المتوجه عليهم، ومن خرج من غير تأويل كان معانداً ولم يكن باغياً.

وذلك كتأويل بعض من خرجوا على علي رضي الله عنه : بأنه يعرف قتلة عثمان رضي الله عنه ولا يقتص منهم، وهذا كفر، لأنه تعطيل للحكم بما أنزل الله عز وجل، والله تعالى يقول: ﴿ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَـٰفِرُونَ ﴾ [المائدة: ٤٤].

وكتأويل مانعي الزكاة لأبي بكر رضي الله عنه: بأنهم لا يدفعون الزكاة إلا لمن كان دعاؤه رحمة لهم، وهو رسول الله ﷺ، لأن الله تعالى يقول: ﴿خُذۡ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمۡ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيۡهِمۡۖ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمۡ ﴾ [التوبة : ١٠٣].

[انظر سنن البيهقي: قتال أهل البغي: ٨/ ١٧٦].

=

هُمْ مُخالفو الإمَامِ بخُرُوجٍ عَلَيْه وتَرْك الانْقيَاد، أو مَنْع حَق توجَّه عَلَيْهم، بشَرط شَوْكَة[1] لَـهُمْ وَتَأويل، وَمُطَاع فيهمْ، قيلَ: وإمَام مَنْصُوبٌ[2]. ولَوْ أظْهَرَ قَوْمٌ رأيَ الخَوَارج ـ كتَرْك الجمَاعَات وتَكفير ذي كَبيرَة ـ وَلَـمْ يُقَاتلوا تُركُوا، وإلا فَقُطاعُ طَريق[3].

وَتقبَلُ شهَادَةُ الْبُغَاة[4]، وقضاءُ قاضيهمْ فيما يُقْبَلُ قَضَاء قاضينَا[5]، إلَّا أن يَسْتَحلَّ دمَاءَنَا[6]. ويُنَفذُ كتابُهُ بالحُكْم[7]، وَيَحْكُمُ بكتابه بسَماع الْبينة في الأصَحِّ. وَلَو أقَامُوا حَداً[8] وأخَذُوا زَكاة وَخراجاً وجزْيَة وَفَرَّقُوا سَهْمَ الـمُرْتزقة عَلَى جُنْدهم صَحَّ[9]، ....

(صدقة: هي الزكاة وغيرها. **تطهرهم**: تنظفهم وتنقيهم من آثار الذنوب. **وتزكيهم**: تزيد أموالهم بركة ونماء، وتستعمل التزكية بمعنى المبالغة في التطهير. **صل عليهم**: اعطف عليهم بالدعاء. **سكن لهم**: رحمة تسكن بها نفوسهم وتطمئن قلوبهم).

فإذا فقد شرط من الشروط الثلاثة لم يكونوا بغاة، ولم يجب قتالهم، وإنما يؤاخذون بأعمالهم وما ترتب عليها، ولا يعاملون معاملة البغاة.

(١) أي قوة ومنعة، كما سبق.

(٢) أي هذا المطاع فيهم يشترط أن يكون منصوباً إماماً عليهم.

(٣) أي حكمهم حكم قطاع الطريق، فإن قتلوا أحداً اقتص منهم كغيرهم، وليس المراد أنهم يطبق عليهم حكم الحرابة.

(٤) لأنهم ليسوا فسقة، لتأويلهم.

(٥) لأن لهم تأويلاً يسوغ فيه الاجتهاد.

(٦) وأموالنا، فلا نقبل شهادتهم ولا قضاء قاضيهم لأنه ليس بعدل عندها، وشرط القاضي العدالة.

(٧) فإذا كتب قاضيهم كتاباً بما حكم به إلى قاضينا جاز له قبوله وتنفيذه.

(٨) على من وجب عليه.

(٩) صح ما فعلوه في البلد الذي استولوا عليه.

... وفي الأخير وَجْهٌ[1]، وَما أتْلَفَهُ بَاغ عَلَى عَادل وَعَكسُهُ إن لم يَكن في قتَال ضَمنَ[2]، وإلَّا فَلا[3]، وفي قَوْل: يَضْمَنُ البَاغي[4]، والمتأوِّل بلاَ شَوْكَة يَضْمَنُ[5]، وَعَكْسُهُ كَبَاغ[6].

وَلا يُقَاتل الْبُغَاة حتَّى يَبْعَث إليهمْ أميناً فَطِناً نَاصحاً يَسْأَلُهُمْ مَا يَنْقمُون، فَإن ذَكرُوا مَظْلَمَة أوْ شُبْهَةً أزَالَـها، فإن أصَروا نَصَحَهُم ثُمَّ آذَنَهم بالْقتَال[7]، فَإن

---

(١) وهو تفرقة سهم المرتزقة على جندهم أنه لا يقع الموقع المشروع، لئلا يتقووا به على أهل العدل.

(٢) كل منهما ما أتلفه من نفس ومال، جرياً على الأصل في الإتلافات.

(٣) أي فإن كان في قتال لضرورته، فلا ضمان، اقتداء بالسلف.

(٤) ما أتلفه على العادل، لأنهما فرقتان من المسلمين، محقة ومبطلة، فلا يستويان في سقوط الغرم.

(٥) النفس والمال، ولو حال القتال، لأنا لو أسقطنا الضمان عنه لم تعجز كل شرذمة تريد إتلاف نفس أو مال أن تبدي تأويلاً وتفعل من الفساد ما تشاء. وفي ذلك فوضى وبطلان السياسة.

(٦) وهو من له شوكة بلا تأويل حكمه كحكم الباغي في الضمان وعدمه، والأظهر عدم الضمان في حال القتال لضرورته.

(٧) والأصل في هذا: أن الله تعالى أمر بالإصلاح قبل القتال إذ قال: ﴿ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى﴾ [الحجرات: ٩].

وهذا ما فعله علي رضي الله عنه، حيث بعث ابن عباس رضي الله عنهما إلى الخوارج فناظرهم، فرجع منهم أربعة آلاف وأصر الباقون، فقاتلهم رضي الله عنه. [مسند أحمد: ١/ ٨٧].

والأصل في مشروعية قتالهم:

قوله تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِنْۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴾ [الحجرات: ٩].

(**طائفتان**: فئتان. **بغت**: أبت الإصلاح وتعدت. **تفيء**: ترجع . **أمر الله**: حكم الله تعالى. **أقسطوا**: اعدلوا).

=

اسْتَمْهلُوا اجْتَهَدَ وَفَعَلَ مَا رَآهُ صَوَاباً[1].

ولا يَقْتُلُ مدْبرَهُمْ ولا مُثْخَنَهُم وأسيرَهُمْ[2]،..........................

ووجه الاستدلال بها: أنه يجب قتال الفئة الباغية بطلب الإمام، إذا كان البغي من طائفة على طائفة، فإذا كان البغي على الإمام نفسه، وجب القتال معه من باب أولى.

وما رواه مسلم وغيره، عن عرفجة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد، يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم، فاقتلوه». وفي رواية: «فمن أراد أن يفرق أمر هذه الأمة، وهي ـ عند أبي داود: أمر المسلمين وهم ـ جميع، فاضربوه بالسيف، كائناً من كان».

[مسلم: الإمارة، باب: حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع، رقم: ١٨٥٢. أبو داود: السنة، باب: في الخوارج، رقم: ٤٧٦٢. النسائي: تحريم الدم، باب: قتل من فارق الجماعة، رقم: ٤٠٢٠ ـ ٤٠٢٢. مسند أحمد: ٤/ ٢٦١، ٣٤١، ٥/ ٢٤].

(أمركم جميع: مجتمع، وهي جميع: مجتمعة. يشق عصاكم: كناية عن إثارة الاختلاف وتنافر النفوس، حتى تفترق الأمة كما تفترق العصا المشقوقة).

(١) من الإمهال وعدمه، وإن ظهر له أن استمهالهم للتأمل في إزالة الشبهة أمهلهم ليتضح لهم الحق، وإن ظهر له أنهم يحتالون عليه ليجتمع عساكرهم، وليصل مددهم لم يمهلهم.

(٢) مثخنهم: أي الذي كثرت جراحته وأضعفته.

والأصل في هذا: ما رواه البيهقي [قتال أهل البغي، باب: أهل البغي إذا فاؤوا..: ٨/ ١٨٢]. عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ لعبد الله بن مسعود رضي الله عنه: «يا ابن مسعود، أتدري ما حكم الله فيمن بغى من هذه الأمة». قال ابن مسعود: الله ورسوله أعلم؟ قال: «فإن حكم الله فيهم أن لا يتبع مدبرهم، ولا يقتل أسيرهم، ولا يذفف على جريحهم. وفي رواية: ولا يقسم فيؤهم» أي ما يغنم منهم.

وروى ابن أبي شيبة بإسناد حسن: أن علياً رضي الله عنه أمر مناديه يوم الجمل فنادى: لا يتبع مدبر، ولا يذفف على جريح، ولا يقتل أسير، ومن أغلق بابه فهو آمن، ومن ألقى سلاحه فهو آمن. [انظر المصنف: كتاب الجمل: ١٥/ ٢٤٨ وما بعدها].

وروي عنه: أنه ألقى ما أصاب من عسكر أهل النهروان في الرحبة، فمن عرف شيئاً =

... ولا يُطْلَقُ[1] - وإنْ كَان صبياً وامرأةً - حتَّى تَنْقَضي الحَرْبُ وَيتفرَّقَ جَمعُهمْ إلَّا أنْ يُطيعَ باخْتياره[2]، وَيَرُدُّ سلاحَهُمْ وَخَيْلَهُم إليْهم إذَا انْقَضَت الحَرْبُ وأمنَتْ غائلتُهُمْ[3]. وَلا يُسْتَعْمَلُ في قتَال إلا لضَرُورة[4].

وَلا يُقاتلون بعَظيم كَنَار وَمَنجنيق إلَّا لضَرُورَة، كأن قاتلُوا به أو أحَاطوا بنَا[5].

أخذه، حتى كان آخره قدر حديد لإنسان، فأخذه.

[البيهقي: قتال أهل البغي، باب: أهل البغي إذا فاؤوا لم يُتبع مدبرهم.. ولم يستمتع بشيء من أموالهم: ٨/ ١٨٢].

(**النهروان**: بلدة كانت بقرب بغداد. **الرحبة**: الساحة الواسعة بين دور القوم).

(١) أسيرهم، بل يحبس، فبحبسه تضعف شوكتهم.

(٢) وذلك بمبايعة الإمام والرجوع عن البغي إلى الطاعة، فيطلق.

(٣) أي أمن شرهم بتفرقهم أو ردهم إلى الطاعة.

(٤) لأنه مال مسلم، فلا يحل استعماله إلا بإذنه، دل على ذلك عموم قوله ﷺ: «ولا يحل لامرئ من مال أخيه - شيء - إلا ما طابت به نفسه. وفي رواية: إلا بطيب نفس منه».

[مسند أحمد: ٣/ ٤٢٣، ٥/ ١١٣، من حديث عمرو بن يثربي رضي الله عنه].

(٥) **أي فلا يقاتلهم بآلات القتال التي تؤذي غيرهم وتهلكهم**، لأن المقصود كفهم لا إهلاكهم، فلا يقاتلهم بما ذكر مما يعم شره كالمنجنيق - وهو الرمي بالحجارة من بُعْدٍ - ولا يرميهم بالنار من بعد، ولا يرسل عليهم سيلاً، ومن هذا أدوات القتال الحديثة، كالرمي بقذائف المدافع والطائرات، فإن فعلوا هم شيئاً من ذلك، أو أحاطوا بالإمام وجنده، وألجؤوهم إلى القتال بذلك، جاز هذا دفعاً لشرهم.

عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: كنا مع رسول الله ﷺ في سفر، فانطلق لحاجته، فرأينا حُمَّرَة معها فَرْخَان، فأخذنا فَرْخَيْها، فجاءت الحمرة فجعلت تفرُشُ، فجاء النبي ﷺ فقال: «مَنْ فجَعَ هذه بولدها؟ رُدُّوا ولدها إليها». ورأى قرية نمل قد حرقناها، فقال: «من حرق هذه». قلنا: نحن، قال: «إنه لا ينبغي أن يعذب بالنار إلا رب النار».

وعن حمزة الأسلمي رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ أمره على سرية، قال: فخرجت فيها، وقال: «إن وجدتم فلاناً فاحرقوه بالنار». فوليتُ، فناداني، فرجعت إليه، فقال:
=

وَلا يُسْتَعانُ عَلَيْهم بكافر[1]، ولا بمَنْ يَرَى قَتْلَهُم مُدْبرينَ[2]، وَلَو اسْتَعانوا عَلَينا بأهْل حَرْب وَآمنوهُمْ[3] لَمْ يَنْفُذْ أَمَانُهُمْ علينا[4]، وَنَفَذَ عَلَيْهم في الأَصَحِّ[5]. ولَوْ أَعَانَهُمْ أهلُ الذِّمَّة عالمين بتَحْريم قتَالنَا انْتَقَضَ عَهْدُهُمْ، أو مُكْرهين فَلا، وَكَذا إنْ قَالُوا: ظَنَنَّا جَوَازَهُ، أو أَنَّهُم مُحقُّون، على المَذْهَب، وَيُقَاتَلُون كَبُغَاة[6].

فَصْلٌ [في شروط الإمام الأعظم]

شَرْطُ الإِمَامِ[7] كَوْنُهُ مُسْلماً، مُكلفاً، حُراً، ذَكَراً، قُرَشياً، مُجْتهداً، شُجَاعاً، ذَا رَأْي وَسَمْع وَبَصَر وَنُطْق[8].

«إن وجدتم فلاناً فاقتلوه ولا تحرقوه، فإنه لا يعذب بالنار إلا ربُّ النار».

[أبو داود: الجهاد، باب: في كراهية حرق العدو بالنار، رقم: ٢٦٧٣، ٢٦٧٥].

(حمرة: طائر صغير كالعصفور).

(١) لأنه يحرم تسليط الكافر على المسلم، ولهذا لا يجوز لمستحق القصاص من مسلم أن يوكل كافراً في استيفائه، كما أنه ليس للإمام أن يتخذ جلاداً غير مسلم لإقامة الحدود على المسلمين.

(٢) لعداوة أو غيرها، إبقاءً عليهم.

(٣) أي عقدوا لهم أماناً ليعينوهم علينا.

(٤) لأن الأمان لترك قتال المسلمين، فلا ينعقد على شرط قتالهم.

(٥) لأنهم آمنوهم وأمنوا منهم.

(٦) لأن الأمان حَقَنَ دماءهم، كما أن الإسلام حقن دماء البغاة.

(٧) المراد بالإمام الحاكم الأعلى للمسلمين، ونصبه فرض كفاية، إذ لابد للأمة من إمام يقيم الدين، وينصر السنة، وينصف المظلوم من الظالم، ويستوفي الحقوق ويضعها مواضعها.

(٨) ذكر المصنف اثني عشر شرطاً للإمام الأعظم للمسلمين:

الأول: أن يكون مسلماً، ليراعي مصلحة المسلمين ودينهم الإسلام، فلا تصح ولاية غير المسلم عليهم، لقوله تعالى: ﴿ وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء: ١٤١] وأي سبيل أعظم من الولاية العظمى عليهم. وقال تعالى: ﴿ وَٱلۡمُؤۡمِنُونَ وَٱلۡمُؤۡمِنَٰتُ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٍ ﴾ [التوبة: ٧١].

=

الثاني: التكليف: أي أن يكون بالغاً عاقلاً، لأن الصبي والمجنون كلاً منهما تحت ولاية غيره، فكيف يكون ولياً على الأمة.
عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «تعوذوا بالله من رأس السبعين، ومن إمارة الصبيان». ويقاس المجنون على الصبي من باب أولى.
[مسند أحمد: ٢/ ٣٢٦، ٣٥٥، ٤٤٨].
الثالث: أن يكون حراً، لتكون له هيبة ويفرغ لشؤون المسلمين، والعبد لا ولاية له على نفسه، وهو مشغول بخدمة سيده.
الرابع: أن يكون ذكراً، ليتفرغ ويتمكن من مخالطة الرجال، فلا تصح ولاية المرأة. عن أبي بكرة رضي الله عنه قال: لما بلغ رسول الله ﷺ أن أهل فارس قد ملكوا عليهم بنت كسرى قال: «لن يفلح قوم وَلَّوْا أمرهم امرأة».
[البخاري: المغازي، باب: كتب النبي ﷺ إلى كسرى وقيصر، رقم: ٤١٦٣].
الخامس: أن يكون قرشياً، إن وجد وجمع باقي الشروط، فقد روى أحمد في [مسنده] عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: إن رسول الله ﷺ قام على باب البيت ونحن فيه، فقال: «الأئمة من قريش، إن لهم عليكم حقاً ولكم عليهم حقاً مثل ذلك، ما إن استرحموا فرحموا، وإن عاهدوا وفوا، وإن حكموا عدلوا، فمن لم يفعل ذلك منهم فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين».
[مسند أحمد: ٣/ ١٢٩، ١٨٣ من حديث أنس رضي الله عنه. وأخرجه من حديث أبي برزة رضي الله عنه: ٤/ ٤٢١. وأخرج الجملة الأولى منه من حديث أنس رضي لله عنه البيهقي: الصلاة، باب: من قال يؤمهم ذو نسب إذا استووا في القراءة والفقه: ٣/ ١٢١].
السادس: كونه عدلاً، بحيث لا يعرف عنه ارتكاب كبيرة من الذنوب ـ كشرب الخمر ـ ولا إصرار على صغيرة.
السابع: أن يكون عنده أهلية الاجتهاد في الدين، ليعرف الأحكام ويعلم الناس، ولا يحتاج إلى استفتاء غيره في الحوادث.
الثامن: أن يكون شجاعاً مقداماً في المواقف، ليدبر أمر الجيوش ويقهر الأعداء.
التاسع: أن يكون سديد الرأي ثاقب النظر، بحيث يستطيع سياسة الرعية وتدبير المصالح الدنيوية والدينية بحكمة وروية.
=

وَتَنْعَقِدُ الإِمَامَةُ بالْبَيْعَة[1]، والأصحُّ بَيْعَة أهْل الحَل والْعَقْد منَ العُلماء والرُّؤَسَاء وَوُجُوه النَّاس الذين يَتَيَسَّرُ اجتماعُهُمْ[2]، وَشَرْطُهُم صفةُ الشُّهُود[3].

وباسْتخلاف الإمَام[4]، فَلو جَعَلَ الأمر شُورَى بين جَمْعٍ فَكاسْتخلافٍ، فَيَرتَضُون أحَدَهُمْ[5].

العاشر: أن يكون بصيراً، بحيث يميز بين الأشخاص.

الحادي عشر: أن يكون سميعاً، ليتأتى منه معرفة أحوال الأمة.

الثاني عشر: أن يكون متكلماً، ليتمكن من فصل الأمور وتوجيه الأوامر ونحو ذلك.

(١) كما فعل الصحابة رضي الله عنهم بعد وفاة النبي ﷺ إذ اجتمعوا وبايعوا أبا بكر رضي الله عنه.

(٢) لأن الأمر ينتظم بهم ويتبعهم سائر الناس ويثقون بهم وبرأيهم، ويمكن أن يكون بالاستفتاء العام الذي يجري في هذه الأيام، شريطة أن تكون العامة على وعي للأمور وفهم للخصائص والصفات، وعلى دين يجعلها تختار على أساس الدين وتوفر الشروط، لا على العصبية والمنافع الشخصية.

(٣) من الإسلام والعدالة وغيرها.

(٤) أي وتنعقد الإمامة باستخلاف الإمام شخصاً يعينه في حياته ليكون خليفته بعده، كما فعل أبو بكر رضي الله عنه حيث عهد إلى عمر رضي الله عنه، وجاء هذا في كتاب كتبه، وفيه: (بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما عهد أبو بكر خليفة رسول الله ﷺ عند آخر عهده من الدنيا وأول عهده بالآخرة، في الحالة التي يؤمن فيها الكافر ويتقي فيها الفاجر، إني استعملت عليكم عمر بن الخطاب، فإن بَرَّ وعدل فذاك علمي به وعلمي فيه، وإن جار وبدل فلا علم لي بالغيب، والخير أردت، ولكل امرئ ما اكتسب. ﴿وَسَيَعْلَمُ ٱلَّذِينَ ظَلَمُوٓاْ أَىَّ مُنقَلَبٍ يَنقَلِبُونَ﴾ [الشعراء: ٢٢٧]).

[انظر الطبقات لابن سعد: ذكر وصية أبي بكر: ٤/ ٢٠٠].

(٥) بعد موت الإمام، فيعينونه للخلافة، كما فعل عمر رضي الله عنه، حيث جعل الأمر شورى بين ستة من الصحابة، وهم: علي والزبير وعثمان وعبد الرحمن بن عوف وسعد ابن أبي وقاص وطلحة بن عبيد الله، فاتفقوا على عثمان رضي الله عنه.

وباسْتيلاءِ جَامعِ الشُّرُوطِ[1]، وَكَذا فَاسقٌ وَجَاهلٌ في الأَصَحِّ[2].

قُلْتُ: لو ادَّعى دَفْعَ زَكاةٍ إلى البُغَاة صُدِّقَ بيَمينه[3]، أو جزْيةٍ فَلا على الصَّحيح[4]، وَكَذا خَرَاج في الأَصَحِّ[5]، وَيُصَدَّق في حَدٍّ[6]، إلا أنْ يَثْبُتَ ببينةٍ ولا أَثَرَ لَهُ في الْبَدَنِ[7]، والله أَعْلَمُ.

(١) أي وتنعقد الإمامة باستيلاء شخص على الإمامة ـ تتوفر فيه الشروط المعتبرة في الإمامة ـ بقهر وغلبة بعد موت الإمام، لينتظم شمل المسلمين.

(٢) أي تنعقد إمامة من استولى على الحكم، ولو كان فاسقاً أو جاهلاً، إذا توفرت فيه باقي الشروط، وإن كان عاصياً بهذا الاستيلاء، لعدم توفر العدالة والعلم فيه.

(٣) أي لو استولى البغاة على بلد، وادعى بعض أهلها أنه دفع الزكاة إليهم: صدق بلا يمين إن لم يتهم، وبيمين إن اتهم، لبناء الزكاة على المواساة، والمسلم مؤتمن في أمر دينه.

(٤) أي لو ادعى الذمي أنه دفع الجزية إلى البغاة لا يصدق، لأنه غير مؤتمن فيما يدعيه على المسلمين.

(٥) أي إذا ادعى المسلم أنه دفعه لقاضي البغاة فلا يصدق، لأنه أجرة، والأصل عدم الدفع.

(٦) أنه أقيم عليه.

(٧) فلا يصدق في إقامته، لأن الأصل عدم إقامته، ولا قرينة تدفع هذا الأصل.

كتاب الردة[1]

هيَ: قَطْعُ الإسْلام بنيَّةٍ[2] أو قَوْلِ كُفرٍ أوْ فعْلٍ[3]، سَوَاءٌ قَالَهُ اسْتهزاءً أو عِنَاداً أو اعْتقَاداً[4]، فَمنْ نَفَى الصَّانعَ[5]، أو الرُّسُلَ أوْ كَذَّبَ رَسُولاً[6]، أوْ حلَلَ مُحَرَّماً بالإجماع كالزِّنَى، وعَكْسَهُ[7]، أو نفَى وُجُوبَ مجُمعٍ عليه، أو عَكْسَهُ[8]، أو عَزَمَ عَلَى الكُفْر غداً أو تَرَدَّدَ فيه، كَفرَ[9].

والفعلُ المُكَفِّرُ مَا تَعَمَّدَهُ استهزاءً صَريحاً بالدينِ أو جُحُوداً له، كإلقَاء مُصْحَف

---

(١) الردة ـ والعياذ بالله ـ هي أقبح أنواع الكفر وأغلظها، وهي ـ لغة ـ الرجوع من الشيء إلى غيره. وفي الشرع: ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى بقوله: هي قطع...

(٢) فإن من عزم على الكفر ولو مستقبلاً فإنه يكفر حالاً.

(٣) مكفر، كسجود لصنم ونحوه، كما سيأتي.

(٤) أي لا فرق بين أن ينطق بقولٍ مكفرٍ، استهزاءاً أو عناداً أو عن اعتقاد، فإنه يحكم بردته. قال تعالى: ﴿قُلْ أَبِاللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ وَرَسُولِهِۦ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ ۝٦٥ لَا تَعْتَذِرُواْ قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْ﴾ [التوبة: ٦٥،٦٦].

(٥) أي نفى وجود الخالق جل وعلا، وهم الذين يسمون الملاحدة في هذه الأيام، وكانوا يسمون بالزنادقة والدهرية، الذين كانوا يقولون كما وصفهم القرآن: ﴿مَا هِيَ إِلَّا حَيَاتُنَا ٱلدُّنْيَا نَمُوتُ وَنَحْيَا وَمَا يُهْلِكُنَآ إِلَّا ٱلدَّهْرُ﴾ [الجاثية: ٢٤]. والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿صُنْعَ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ أَتْقَنَ كُلَّ شَيْءٍ﴾ [النمل: ٨٨]. وقال ﷺ: «إن الله خالق كل صانع وصنعته» رواه الحاكم في المستدرك [الإيمان: ١/ ٣١] من حديث حذيفة رضي الله عنه وقال: إنه صحيح على شرط مسلم.

(٦) قال الله تعالى: ﴿إِن كُلٌّ إِلَّا كَذَّبَ ٱلرُّسُلَ فَحَقَّ عِقَابِ﴾ [ص:١٤].

(٧) أي حرم ما هو حلال بالإجماع كأن يحرم الزواج مثلاً.

(٨) اعتقد وجوب ما ليس بواجب بالإجماع، كاعتقاد وجوب صوم شوال أو غيره.

(٩) جواب لجميع ما مر من المسائل المذكورة من قوله: (فمن نفى الصانع...).

بقَاذُورَة وَسُجُودٍ لصَنَم أو شَمْس(١).

ولا تَصحُّ رِدَّةُ صَبي وَمَجْنُون(٢) ومكْرَه(٣) ولو ارْتَدَّ فجُنَّ لم يُقْتَلْ في جُنُونه(٤)، والمَذْهَبُ صَحَّة ردَّة السَّكْران وإسْلامِه(٥).

وتُقْبَلُ الشَّهَادة بالرِّدَّة مُطْلَقاً(٦)، وقيلَ: يجبُ التَّفْصيلُ(٧)، فَعَلَى الأوَّل: لَوْ شَهدوا بردَّةٍ فأنْكَر حُكمَ بالشَهَادة(٨)، فَلو قَالَ: كُنْتُ مُكْرهاً ـ واقْتَضَتْهُ قرينةٌ كأسر كُفَّار ـ صُدِّقَ بيَمينه(٩)، وإلَّا فَلا(١٠). ولو قالا: لَفَظَ لَفْظَ كُفْرٍ، فَادَّعى إكْرَاهاً،

---

(١) ومن ذلك أن يهزأ بمن يصلي، أو يصفه بصفات انتقاص، أو أن يهزأ بسنة من سنن رسول الله ﷺ الثابتة.

(٢) لأنهما غير مكلفين، فلا يعتد بقولهما أو اعتقادهما.

(٣) أي فلو نطق بالكفر أو فعل ما يكفر بسبب الإكراه لا يحكم بردته.

دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعْدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [النحل: ١٠٦].

(**مطمئن**: هادئ موقن بما يعتقد. **شرح بالكفر**..: طابت نفسه به)

(٤) لأنه قد يعقل ويعود إلى الإسلام، فإن قتل حال جنونه لم يجب على قاتله شيء.

(٥) السكران الذي شرب المسكر عالماً مختاراً هو المتعدي بسكره، فتنفذ منه كل تصرفاته القولية والفعلية، مؤاخذة له في فعله.

(٦) أي على وجه الإطلاق، ويقضى بها من غير تفصيل، لأن الردة ـ لخطرها ـ لا يتقدم الشاهد بها إلا عن بصيرة.

(٧) أي استفسار الشاهد بها، لاختلاف العلماء فيما يكفر وما لا يكفر، والحكم بالردة خطير، فيحتاط له. قال الأذرعي: هذا هو المذهب الذي يجب القطع به. وقال الإسنوي: إنه المعروف عقلاً ونقلاً. [مغني المحتاج].

(٨) أي فيلزمه أن يأتي بما يصير به الكافر مسلماً، لأن الحجة قامت عليه، والإنكار لا يرفعها.

(٩) عملاً بالقرينة المشعرة بذلك، ويحلف لاحتمال أنه كان مختاراً.

(١٠) أي إذا لم تكن قرينة على الإكراه لم يقبل قوله، وحكم ببينونة زوجته التي لم يدخل بها، =

صُدق مُطْلقاً[1].

وَلَوْ مَاتَ مَعْرُوفٌ بالإسْلام عن ابنين مُسْلمَين، فَقالَ أحدُهُما: ارْتَّد فَماتَ كافراً، فإن بَيَّن سَبَبَ كُفْره لَمْ يَرثْهُ، وَنصيبُهُ فيء[2]، وَكَذا إنْ أطْلَقَ في الأظْهر[3].

وتجبُ استتابةُ المُرْتَدِّ والمُرتَدَّة[4]، وفي قَوْل: تُسْتَحَبُّ كالْكافر[5]، وهيَ في الحَال[6]، وفي قَوْل: ثَلاثَةَ أيَّام[7]، ....

ويفرق بينه وبين زوجته التي دخل بها حتى يتبين حاله، ويطالب بالنطق بالشهادتين.

(١) لأنه ليس فيه تكذيب البينة، لأن الإكراه لا ينافي التلفظ بلفظ الكفر ولا الفعل المكفر، ويندب أن يجدد كلمة الإسلام.

(٢) لأن المرتد لا يورث.

(٣) لأنه أقر بكفره، فعومل بمقتضى إقراره، **فلم يرثه**.

(٤) قبل قتلهما، لأنهما كانا محترمين بالإسلام، فربما عرضت لهما شبهة، فيسعى في إزالتها، لأن الغالب أن الردة تكون عن شبهة عرضت. **ودل على ذلك**: ما رواه جابر رضي الله عنه: أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت، فأمر النبي ﷺ أن يعرض عليها الإسلام، فإن تابت وإلا قتلت. [الدارقطني: الحدود والديات: ٣/ ١١٨، الحديث: ١٢٢].

(٥) يستحب أن يعرض عليه الإسلام.

(٦) والراجح في المذهب أنه لا يمهل، لظاهر الأدلة السابقة. وقد روى البخاري ومسلم حديث تولية أبي موسى الأشعري رضي الله عنه على اليمن، وفيه: ثم أتبعه معاذ بن جبل، فلما قدم عليه ألقى له وسادة، قال: انزل، وإذا رجل عنده موثق، قال: ما هذا؟ قال: كان يهودياً فأسلم ثم تهود، قال: اجلس، قال: لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله، ثلاث مرات، فأمر به فقتل.

[البخاري: استتابة المرتدين والمعاندين، باب: حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم، رقم: ٦٥٢٥. مسلم: الإمارة، باب: النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها، رقم: ١٧٣٣].

(**قضاء الله**: أي هذا قضاء الله. **ثلاث مرات**: أي كرر قوله ثلاثاً).

(٧) يمهل ثلاثة أيام، يكرر عليه الطلب فيها، لقول عمر رضي الله عنه في مرتد قتل ولم يمهل: أفلا حبستموه ثلاثاً، وأطعمتموه كل يوم رغيفاً، واستتبتموه لعله يتوب ويراجع

... فإنْ أصَرَّا قُتِلاَ(١)، وإنْ أسْلَمَ صَحَّ وتُرِكَ(٢)، وقيلَ: لا يُقْبَلُ إسْلامُهُ إن ارْتَدَّ إلى

أمر الله؟ ثم قال عمر: اللهم إني لم أحضر، ولم آمر، ولم أرض إذ بلغني.

[الموطأ: الأقضية، باب: القضاء فيمن ارتد عن الإسلام: ٢/ ٧٣٧].

(١) لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه».

[البخاري: الجهاد، باب: لا يعذب بعذاب الله، رقم: ٢٨٥٤].

وعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ:«لا يحل دم امرئ مسلم ـ يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله ـ إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة».

[البخاري: الديات، باب: قول الله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ..﴾ (المائدة: ٤٥) رقم: ٦٤٨٤. مسلم: القسامة، باب: ما يباح به دم المسلم، رقم: ١٦٧٦].

(**لا يحل دم امرئ**: لا يباح قتله. **النفس بالنفس**: تزهق نفس القاتل عمداً بغير حق، بمقابلة النفس التي أزهقها. **الثيب الزاني**: الثيب من سبق له زواج، ذكراً أو أنثى، فيباح دمه إذا زنى. **المفارق**: التارك والمبتعد، وهو المرتد. وفي رواية: «والمَارِقُ مِنَ الدِّينِ» وهو الخارج منه خروجاً سريعاً. **التارك للجماعة**: المفارق لجماعة المسلمين).

وإن قتل على ردته: لم يغسل ولم يُصَلَّ عليه ولم يدفن في مقابر المسلمين، لأنه خرج منهم ولم تبق له حرمة.

قال تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾ [البقرة: ٢١٧].

والذي يقتله هو الإمام أو نائبه، لأنه قتل مستحق لله تعالى، فأشبه الحدود، والحاكم هو صاحب الحق في إقامتها.

فإن قتله غيره عزر، أي أدب بعقوبة يقدرها الحاكم، لتجاوزه وتعديه على حقه. ولا ديَّة عليه ولا كفارة، لأنه قَتْلٌ مستحق على المقتول ولا عصمة له.

(٢) أي إن نطق بالشهادتين صح إسلامه وقبل منه.

قال الله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓا۟ إِن يَنتَهُوا۟ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ وَإِن يَعُودُوا۟ فَقَدْ مَضَتْ سُنَّتُ ٱلْأَوَّلِينَ﴾ [الأنفال: ٣٨].

وقال تعالى: ﴿فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ ۗ وَنُفَصِّلُ ٱلْءَايَٰتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾ [التوبة: ١١].

كُفْرٍ خفيٍّ كَزَنَادقَة وبَاطنيَّة[1].

وَوَلَدُ المُرْتَدِّ إن انعقَدَ قَبْلَهَا أو بَعْدَهَا، وأحَدُ أبوَيْه مُسْلم فَمُسْلم، أو مُرْتَدَّان فَمُسْلم[2]، وفي قَوْل مُرْتَد، وفي قَوْل: كافرٌ أصليٌّ.

قُلْتُ: الأظْهَرُ مُرْتَدٌّ، وَنَقَلَ الْعرَاقيُّون الاتِّفَاقَ عَلَى كُفْره[3]، والله أعْلَمُ.

وفي زَوَال ملْكه عَنْ ماله بهَا[4] أقْوالٌ: أظْهَرُهَا: إنْ هَلَكَ مُرْتداً بان زَوَالُهُ بهَا، وإنْ أسْلَمَ بانَ أنهُ لَمْ يَزُلْ[5]، وَعَلى الأقْوال: يُقْضي منْهُ دَيْنٌ لَزمَهُ قَبْلَهَا، وَيُنْفَقُ عَلَيْه منْهُ، والأصَحُّ: يلزمُهُ غُرمُ إتلافه فيهَا، ونفقةُ زوجات وُقف نكَاحُهُنَّ وَقَريبٍ[6]، وإذَا وَقَفْنَا مِلْكَهُ فَتَصَرُّفُهُ إن احْتَمَلَ الْوَقْفَ كَعتق وَتَدْبير وَوَصية مَوْقُوفٌ: إنْ أسلَمَ نَفَذَ، وإلا فَلا[7]، وَبيعُهُ وَهبتُهُ وَرَهْنُهُ وكتابتُهُ باطلةٌ[8]، في الْقَديم: مَوْقُوفَة[9]، وعَلَى الأقْوَال يُجْعَلُ مالُهُ مع عَدلٍ، وأمتُهُ عنْدَ امْرأة ثقَة[10]، ويُؤدي مكاتبُهُ النُّجومَ

---

(١) الزنادقة: قيل: هم من يظهرون الإسلام ويبطنون الكفر.
والباطنية يقولون: للقرآن ظاهر وباطن، والمراد منه الباطن دون الظاهر، والله أعلم.

(٢) لبقاء علقة الإسلام بأبويه، ولم يصدر منه كفر.

(٣) يبدو لي ـ والله تعالى أعلم ـ ترجيح إسلامه، فهو أنفع له، واعتقاد الأب لا يسري إلى الولد، وهو ما رجحه المحرر تبعاً لجمع، كما قال صاحب [مغني المحتاج].

(٤) أي في زوال ملك المرتد عن ماله ـ الحاصل قبلها أو أثناءها ـ بسبب الردة أقوال.

(٥) لأن بطلان أعماله تتوقف على موته على الردة، فكذلك زوال ملكه عن أمواله. كما يفرق بينه وبين زوجته المدخول بها حتى يتبين حاله.

(٦) لأنها حقوق متعلقة به.

(٧) أي وإن لم يسلم ومات على ردته فلا ينفذ تصرفه.

(٨) لأنها لا تقبل الوقف.

(٩) فإن أسلم حكم بصحتها، وإن مات على الردة حكم ببطلانها.

(١٠) أو من يحل له الخلوة بها كالمحرم، احتياطاً لتعلق حق المسلمين بماله.

إلى القاضي[1].

---

(١) ليحفظها، ويعتق المكاتب بأدائها هذا، وإن لم يقبضها المرتد الذي كاتبه، لأن قبضه غير معتبر.

حكم تارك الصلاة:

تارك الصلاة على ضربين:

أحدهما: أن يتركها غير معتقد لوجوبها، فحكمه حكم المرتد.

والثاني: أن يتركها كسلاً، معتقداً لوجوبها، فيستتاب. فإن تاب وصلى، وإلا قتل حداً، وكان حكمه حكم المسلمين. فيغسل ويكفن ويصلى عليه، ويدفن في مقابر المسلمين، لأنه منهم.

وتوبته أن يصلي معلناً اعتقاده بوجوب الصلاة، فإن لم يتب قتل وكان كافراً: لا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين.

روى جابر رضي الله عنه قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «إن بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة». وفي رواية عند الترمذي: «بين الكفر والإيمان ترك الصلاة» وقال: حسن صحيح.

وهو محمول على الترك جحوداً وإنكاراً لفرضيتها.

[مسلم: الإيمان، باب: بيان إطلاق اسم الكفر على من ترك الصلاة، رقم: ٨٢. الترمذي: الإيمان، باب: ما جاء في ترك الصلاة، رقم: ٢٦٢١، ٢٦٢٢. ابن ماجه: إقامة الصلاة والسنة فيها، باب: ما جاء فيمن ترك الصلاة، رقم: ١٠٧٨].

ويقتل تاركها كسلاً عقوبةً على تركه عبادة يقاتل عليها.

دل على ذلك:

ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله».

[البخاري: الإيمان، باب: ﴿فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّوا۟ سَبِيلَهُمْ﴾ (التوبة: ٥) رقم: ٢٥. مسلم: الإيمان، باب: الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله
=

إلا الله، رقم: ٢٢]

(**عصموا**..: حفظوها ووقوها من القتل أو الأخذ. **بحق الإسلام**: أي إذا فعلوا ما يستوجب عقوبة مالية أو بدنية في الإسلام، فإنهم يؤاخذون بذلك قصاصاً. **حسابهم على الله**: أي فيما يتعلق بسرائرهم وما يضمرون).

دل الحديث: على أن من أقر بالشهادتين يقاتل إن لم يقم الصلاة، ولكنه لا يكفر. بدليل ما رواه عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «خمس صلوات كتبهن الله على العباد، فمن جاء بهن، لم يضيع منهن شيئاً استخفافاً بحقهن، كان له عند الله عهد أن يدخله الجنة. ومن لم يأت بهن فليس له عند الله عهد، إن شاء عذبه وإن شاء أدخله الجنة».

[أبو داود: الصلاة (الوتر) باب: فيمن لم يوتر، رقم: ١٤٢٠. النسائي: الصلاة، باب: المحافظة على الصلوات الخمس، رقم: ٤٦١. ابن ماجه: إقامة الصلاة والسنة فيها، باب: ما جاء في فرض الصلوات الخمس والمحافظة عليها، رقم: ١٤٠١]

كتابُ الزِّنَى

إيلاجُ الذَّكر بفَرْجٍ مُحَرَّمٍ لعينِه خَالٍ عن الشُّبهة مُشْتهىً يُوجبُ الحَدَّ[1]، ودُبُرُ

(١) قوله (**إيلاج..**) أي أن يدخل آدمي حشفة ذكره أو قدرها في فرج آدمي. وقوله (**لعينه**) أي الحرمة لذات الفرج، وذلك ليخرج ما لو أدخل ذكره في فرج امرأته وهي حائض ـ مثلاً ـ فإنه يحرم عليه لا لعينه، وإنما لأمر عارض وهو الحيض.

وقوله (**خال عن الشبهة**) ليخرج ما لو وطئ امرأة وهو يظن أنها زوجته. وقوله (**مشتهى**) أي في الطبع، ليخرج ما لو أدخله في فرج ميتة أو بهيمة.

(**الحد**) وهو ـ في اللغة ـ المنع، وما يحجز بين شيئين فيمنع من اختلاطهما.

وشرعاً: عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى أو لآدمي. وسميت حدوداً لأن الله تعالى حدها وقدرها، فلا يجوز لأحد أن يزيد عليها أو ينقص منها. ولأنها من شأنها أن تزجر عن اقتراب المعصية وتمنع من الوقوع فيها. وقد يطلق الحد على نفس المعصية التي يعاقب به عليها.

والزنى من أفحش الكبائر، لأنه جناية على الأعراض والأنساب. قال الله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء: ٣٢]. ولذا كان محرماً في جميع الشرائع واتفق على تحريمه أهل كل ملة، ولا يحله إلا مجتمع تملص من كل خلق وفضيلة. قال رسول الله ﷺ: «لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن».

أي: لا يقدم على الزنى ويباشره وفي قلبه شيء من نور الإيمان، وإنما ينزع الإيمان من قلبه في ذلك الحال: فإن استمر على الفعل أو استحله لم يرجع إليه.

[والحديث أخرجه البخاري في الحدود، باب: ما يحذر من الحدود الزنى وشرب الخمر، رقم: ٦٣٩٠. مسلم: الإيمان، باب: بيان نقص الإيمان بالمعاصي..، رقم: ٥٧، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه].

وقد جعل رسول الله ﷺ ظهوره علامة من علامات قرب قيام الساعة.

عن أنس رضي الله عنه قال:قال رسول الله ﷺ: «إن من أشراط الساعة: أن يرفع العلم ويثبت الجهل، ويشرب الخمر، ويظهر الزنى».

[البخاري: العلم، باب: رفع العلم وظهور الجهل، رقم: ٨٠. مسلم: العلم، باب: رفعِ

ذكر أو أنثى كَقُبُلٍ عَلَى المذْهَب[1]..........................

العلم وقبضه، رقم: ٢٦٧١].

(**أشراط**: علامات، جمع شَرَط. **يرفع العلم**: يفقد، بموت حملته. **يشرب الخمر**: يكثر شربه وينتشر. **يظهر الزنى**: يفشو في المجتمعات، **والزنى**: هو الوطء من غير عقد الزواج المشروع، وقد سبق بيان المصنف له).

وطريق الوقاية منه: هو البعد عن أسبابه من النظر إلى ما يثير، والتبرج من النساء والاختلاط بين النساء والرجال، مع تيسير أسباب الزواج وتحصين الجيل به.

قال تعالى: ﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَـٰرِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ﴾ [النور: ٣٠].

وقال ﷺ: «يا معشر الشباب، من استطاع الباءة فليتزوج، فإنه أغضُّ للبصر، وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإنه له وِجاءٌ».

[البخاري: النكاح، باب: من لم يستطع الباءة، فليصم، رقم: ٤٧٧٩. مسلم: النكاح، باب: استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه..، رقم: ١٤٠٠].

(**الباءة**: هي في اللغة الجماع، **والتقدير**: من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤن النكاح، وقيل: المراد بالباءة هنا مؤن الزواج. **أغض**..: أدعى إلى عدم النظر للمحرم. **أحصن**..: أدعى إلى حفظه من الزنى. **وجاء**: قاطع للشهوة).

(١) فيعتبر الإيلاج فيه زنى، ويثبت به الحد، لأن الله تعالى سماه فاحشة بقوله على لسان لوط عليه السلام في مخاطبة قوله: ﴿ أَتَأْتُونَ الْفَـٰحِشَةَ ﴾ [الأعراف: ٨٠] وقال سبحانه عن الزنى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَـٰحِشَةً ﴾ [الإسراء: ٣٢].

وروى البيهقي عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «إذا أتى الرجلُ الرجلَ فهما زانيان».

وهذا حكم الفاعل، وأما المفعول فيه فيعاقب عقوبة الزاني غير المحصن، لأن الموضع الذي وطئ فيه لا يتصور فيه إحصان.

[والحديث أخرجه البيهقي في سننه: الحدود، باب: ما جاء في حد اللوطي: ٨/ ٢٣٣، عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه].

وفي حديث أبي موسى رضي الله عنه المذكور: «وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان».

=

... ولا حَدَّ بمفَاخَذَةٍ[1] وَوطء زَوجتِهِ وأمَتِهِ في حَيْضٍ وَصَومٍ وَإِحْرَامٍ[2]، وَكَذَا أَمَتِهِ المُزَوَّجَةِ والمُعْتَدَّةِ[3]، وَكَذَا مَمْلُوكَتِهِ المحرَمِ[4]، وَمُكْرَهٍ في الأَظْهَر[5]، وَكَذا كُلُّ

والمراد بزنى المرأة أنها ارتكبت فعلاً محرماً كحرمة الزنى، لأنه على صورته من وضع الفرج على الفرج مع معالجة وتلذذ، ويسمى: **السحاق**. لأن الزنى بالمعنى الحقيقي ـ الذي فيه إدخال الفرج في الفرج ـ لا يتحقق من المرأة مع المرأة.

(١) بأن يباشر بفرجه الفخذ أو غيره من غير إدخال في الفرج، فيعزر ولا يحد.

(٢) لأن التحريم ليس لعين وذات الوطء، وإنما لأمور عارضة وهي الحيض والصوم والإحرام، كما سبق بيانه في مواضعها.

(٣) من غيره، لشبهة الملك، فهو مالك لها، فقد يظن حل ذلك له.

(٤) بنسب أو رضاع أو مصاهرة كأخت زوجته أو موطوءة أبيه، لشبهة الملك أيضاً.

(٥) لما رواه ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه». وأخرج مثله عن أبي ذر الغفاري رضي الله عنه بلفظ: «إن الله تجاوز عن أمتي...».

[ابن ماجه، الطلاق، باب: طلاق المكره والناسي، رقم: ٢٠٤٣، ٢٠٤٥].

(**تجاوز.. وضع**: أي عفا عن التصرف الذي يحصل في حالة من هذه الأحوال الثلاثة، فلا يؤاخذ عليه، وربما رتب أحكاماً على بعض الحالات أو التصرفات).

ومقابل الأظهر: أنه يحد في وطء مملوكته المحرم وفي حال الإكراه، لأن المحرم لا يحل وطؤها في حال، ولأن المكره لا يحصل عنده انتشار إلا عن اختيار.

وأجيب: بأن الانتشار تقتضيه الطبيعة عند ملابسة الفعل ولو لم يكن اختيار.

والخلاف في الرجل المكره على الزنى، أما المرأة المكرهة على الزنى فلا خلاف أنه لا حد عليها، لأنها منفعلة وليست بفاعلة.

أخرج البيهقي: أن عمر رضي الله عنه أتي بامرأة جهدها العطش، فمرت براعٍ فاستسقته، فأبى أن يسقيها إلا أن تمكنه من نفسها، ففعلت، فشاور الناس في رجمها، فقال علي رضي الله عنه: هذه مضطرة، أرى أن يخلى سبيلها، ففعل.

جهَة أباحَهَا عَالـمٌ كَنكاحٍ بلا شُهُودٍ عَلَى الصَّحيح[١]، ولا بوطءِ مَيِّتَةٍ في الأَصَحِّ[٢]، ولا بهيمةٍ في الأَظْهَر[٣].

---

(١) لشبهة الخلاف، والنكاح بلا شهود قال بصحته مالك رحمه الله تعالى، لكن شريطةَ الإعلان عند العقد والإشهاد عند الدخول، فلو حصل العقد بين الولي والزوج، ولم يكن شهود ولا إعلان فهو باطل. وجاء في [مواهب الجليل: ٣/ ٤٠٩]: (ولو دخل قبل أن يشهد حُدَّ، ولا بد من الفسخ).

[وانظر الكافي لابن عبد البر (صحيفة: ٢٢٩) وحاشية الدسوقي على الدردير (٢/ ٢٢٠)].

(٢) لأنها لا تشتهى، والطبع السليم ينفر من ذلك.

(٣) وهو والمعتمد في المذهب، لأن فعله مما لايشتهى، بل ينفر منه الطبع الصحيح، ولا تميل إليه النفس السليمة، فلا يحتاج إلى زجر، والحد إنما شرع زجراً للنفوس عن مقاربة ما يشتهى طبعاً، على وجه غير مشروع.

ويستدل لهذا: بما رواه أبو داود والترمذي والنسائي: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ليس على الذي يأتي البهيمة حد.

ومثل هذا لا يقال عن رأي، فيكون حكمه حكم المرفوع إلى النبي ﷺ.

[والحديث أخرجه أبو داود: الحدود، باب: فيمن أتى بهيمة، رقم: ٤٤٦٥. الترمذي: الحدود، باب: فيمن يقع على البهيمة، رقم: ١٤٥٥. النسائي في السنن الكبرى: التعزيرات والشهود، باب: من وقع على بهيمة، رقم: ٧٣٤١].

وكل من أتى فعلاً من جنس الفاحشة، ولم يثبت فيه حد، فإنه يعزر، لارتكابه معصية لا حدَّ فيها ولا كفارة. **والتعزير**: عقوبة يقدرها القاضي بحيث تكون رادعة للفاعل وغيره عن ارتكاب مثل هذا الفعل الذي أتى به.

ولا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود، وهو أربعون جلدة حد شارب الخمر، فيجب أن ينقص التعزير عنها. لما رواه البيهقي عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من بلغ حداً في غير حدٍ فهو من المعتدين».

[السنن الكبرى للبيهقي: الأشربة، باب: ما جاء في التعزير..: ٨/ ٣٢٧]

(**في غير حد**: أي في غير ما يستوجب حداً، والمراد أقل الحدود كما علمت).

=

ويُحَدُّ في مُسْتأجَرَةٍ وَمُبيحَةٍ وَمَحْرَمٍ، وإنْ كانَ تَزَوَّجَهَا[1].

وشرطُهُ التَّكليفُ إلَّا السَّكْرَانَ، وعِلْمُ تَحْرِيمِهِ[2].

وَحَدُّ المُحْصَن: الرَّجْمُ[3]، ....

[وانظر صحيفة: ١٦٤٠، وصحيفة: ١٦٤٤].

(١) (مستأجرة): أي للزنى بها، فهو عقد باطل لانتفاء الملك والعقد، ولا يورث شبهة مؤثرة في إسقاط الحد، كمن اشترى خمراً وشربها فإنه يحد، لأنه لم يملكها إذ إنها ليست بمال. وتحد هي معه أيضاً، لأنها بغي وزانية.

وقوله (**مبيحة**) أي التي أباحت فرجها للوطء، فإنها تحد هي والذي يطؤها، لأن الفروج لا تباح بالإباحة.

وكذلك يحد من وطئ محرماً له بنسب أو رضاع أو مصاهرة، وإن كان قد تزوجها من قبل، كأن كانت زوجة له، ثم طلقها وتزوج أختها أو عمتها أو خالتها، لأنه وطء صادف محلاً ليس فيه شبهة ملك ولا عقد، وهو مقطوع بتحريمه، فيتعلق به الحد.

(٢) أي شرط إقامة الحد التكليف، وهو وجود العقل والبلوغ، لما تكرر مراراً من أن الصبي والمجنون غير مكلفين، لارتفاع المؤاخذة عنهما ولكن يؤدبهما وليهما، ويعزرهما القاضي إذا رفع الأمر إليه بما يراه مناسباً.

وأما السكران: وهو فاقد للإدراك، فقد سبق الكلام عنه في كتاب الطلاق [صحيفة: ١٣٣٩] وأنه يفرق بين المتعدي بسكره فهو مؤاخذ بكل تصرفاته، وغير المتعدي بسكره فهو غير مؤاخذ بها.

والشرط الثاني لإقامة الحد: العلم بتحريم الزنى، فلا يحد من جهل ذلك، وإنما تقبل دعوى الجهل ممن قرب عهده بالإسلام أي أسلم حديثاً، أو نشأ بعيداً عن المسلمين، فإن نشأ بينهم لا تقبل منه دعوى الجهل بالتحريم وإن كان قد أسلم حديثاً.

(٣) وهو: أن يرمى بحجارة متوسطة الحجم حتى الموت. ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة.

روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: أتى رجل رسول الله ﷺ وهو في المسجد، فناداه فقال: يا رسول الله، إني زنيت. فأعرض عنه، حتى ردد عليه أربع مرات. فلما شهد على نفسه أربع شهادات، دعاه النبي ﷺ فقال: «أبك جنونٌ». قال: لا، قال: «فهل أحصنت». قال: نعم، فقال النبي ﷺ: «اذهبوا به فارجموه». قال جابر:
=

... وَهُوَ: مُكَلَّفٌ(١) حُرٌّ(٢)، وَلو ذمِّيٌّ(٣)، ....

فكنت فيمن رجمه، فرجمناه بالمصلَّى، فلما أذلقته الحجارة هربَ، فأدركناه بالحرَّةِ، فرجمناه.
[البخاري: المحاربين، باب: لا يرجم المجنون والمجنونة، رقم: ٦٤٣٠. مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩١م].
(**رجل**: ماعز بن مالك الأسلمي رضي الله عنه. **أحصنت**: تزوجت. **المصلى**: مكان صلاة العيد والصلاة على الجنائز. **أذلقته**: أصابته بحدها وبلغت منه الجهد. **بالحرة**: موضع ذو حجارة سوداء، والمدينة بين حرتين).
وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما قالا: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: أنشدك الله إلا قضيت بيننا بكتاب الله، فقام خصمه، وكان أفقه منه، فقال: صدق، اقض بيننا بكتاب الله، وأذن لي يا رسول الله. فقال النبي ﷺ: «قلْ». فقال: إن ابني كان عسيفاً في أهل هذا، فزنى بامرأته، فافتديت منه بمائة شاة وخادم، وإني سألت رجالاً من أهل العلم، فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم؟ فقال: «والذي نفسي بيده، لأقضين بينكما بكتاب الله، المائة والخادم رد عليك، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، ويا أُنَيْسُ، اغدُ على امرأة هذا فسلها، فإن اعترفت فارجمها» فاعترفت فرجمها.
[البخاري: المحاربين، باب: هل يأمر الإمام رجلاً فيضرب الحد غائباً عنه، رقم: ٦٤٦٧. مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩٧، ١٦٩٨].
(**أنشدك الله**: أقسم عليك بالله. **أفقه منه**: أكثر منه إدراكاً وفهماً. **عسيفاً**: أجيراً. **في أهل هذا**: في خدمة أهله. **بكتاب الله**: لأن ما يحكم به رسول الله ﷺ في حكم ما ثبت في القرآن، قال تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟﴾ [الحشر: ٧]. **أنيس**: ابن الضحاك الأسلمي رضي الله عنه).
(١) أي يشترط أن يكون الزاني بالغاً عاقلاً حتى يقام عليه حد الرجم، فإن فُقد واحد من هذه الشروط لم يعد الزاني محصناً، ولا يقام عليه حد الرجم، وإنما يؤدب بما يزجره عن هذه الفاحشة، إن كان صبياً أو مجنوناً.
(٢) فالمملوك لا يعد محصناً، وعقوبته على النصف من عقوبة الحر، كما سيأتي صحيفة (١٦٠٣).
(٣) لأنه ملتزم بأحكام المسلمين، والزنى ـ كما سبق ـ محرم في جميع الشرائع، والرجم كان =

... غَيَّبَ حَشَفَتَهَ بقُبُلٍ في نكاحٍ صَحيحٍ(١)، لا فاسدٍ في الأظْهَر(٢).

والأصَحُّ اشتراطُ التَّغييبِ حال حُريته وَتَكلْيفه(٣)، وأنَّ الكاملَ الزَّانيَ بناقصٍ

ثابتاً في التوراة، وقد رجم ﷺ اليهودي واليهودية لما رفع أمرهما له.

أخرج البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه قال: إن اليهود جاؤوا إلى رسول الله ﷺ، فذكروا له أن رجلاً منهم وامرأة زنيا، فقال لهم رسول الله ﷺ: «ما تجدون في التوراة في شأن الرجم». فقالوا: نفضحهم ويجلدون، قال عبد الله بن سلام: كذبتم إن فيها الرجم، فأتوا بالتوراة فنشروها، فوضع أحدهم يده على آية الرجم، فقرأ ما قبلها وما بعدها، فقال له عبد الله بن سلام: ارفع يدكَ، فرفع يده فإذا فيها آية الرجم، قالوا: صدق يا محمدُ فيها آية الرجم، فأمر بهما رسول الله ﷺ فرُجما، فرأيت الرجل يحني على المرأة، يقيها الحجارة.

[البخاري: المحاربين، باب: أحكام أهل الذمة وإحصانهم إذا زنوا ورفعوا إلى الإمام، رقم: ٦٤٥٠. مسلم: الحدود، باب: رجم اليهود أهل الذمة في الزنى، رقم: ١٦٩٩].

(**في شأن الرجم**: في أمره وحكمه. **نفضحهم**: نكشف مساويهم للناس. **يحني**: يكب عليها ليقيها الحجارة).

(١) **ومن شروط الإحصان**: أن يكون الزاني قد سبق له أن تزوج وجامع زوجته، وكان عقد زواجه صحيحاً، لاستيفائه الشروط والأركان المعتبرة فيه شرعاً، كتولي ولي الزوجة للعقد، ووجود الشهود العدول، ونحو ذلك.

وكذلك الزانية: حتى يقام عليها حد الرجم يشترط: أن تكون قد سبق لها أن تزوجت وجامعها زوجها وكان عقد زواجها كما ذكرنا.

ولا يشترط أن يكون الزواج مستمراً، بل لو حصل الفراق بعد هذا، ثم وقع الزنى، اعتبر محصناً ورجِم.

(د) [قوله في المحصن: (هو من غيب حشفته بقبل) لفظة (القبل) زيادة لا بد منها. قال أصحابنا: للدبر حكم القبل إلا في الإحصان والتحليل والخروج من الفيئة والتعنين. ولا يتعين به إذن البكر ولا يحل بحال].

(٢) لأنه حرام، فلا يحصل به صفة كمال.

(٣) فلا يجب الرجم على من وطئ في نكاح صحيح وهو صبي أو مجنون أو رقيق، ثم طلق =

مُحْصَنٌ[1].

وَالبكرُ الحُرُّ مائَةُ جَلْدةٍ وَتَغريبُ عام إلى مَسَافة قَصْرٍ فَمَا فَوْقَها[2]، وَإذَا عَيَّنَ

زوجته قبل التكليف، ثم زنى بعد التكليف وقبل الزواج، فالعبرة بالكمال في الحالين.

(١) فحكم كل من الزانيين حسب حاله.

(٢) **البكر**: وهو الذي لم تتوفر فيه الشروط السابقة للمحصن، وهو بالغ عاقل، فإنه يجلد مائة جلدة، ويغرب سنة إلى مسافة القصر فما فوقها، حسبما يراه الحاكم العدل، ولا يكفي أقل منها، لأنه لا يعد سفراً، ولا يحصل به المقصود، وهو إيحاشه بالبعد عن الأهل والوطن. ولا فرق في ذلك بين الذكر والأنثى، ويجب على الأنثى أن تصطحب معها محرماً، لحرمة سفرها بدونه، كما سيأتي.

وقد دل على ذلك:

قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢].

(**فاجلدوا**: من الجلد وهو ضرب الجلد. **جلدة**: ضربة. **رأفة**: رقة ورحمة. **في دين الله**: في تنفيذ أحكامه وإقامة حدوده. **عذابهما**: إقامة الحد عليهما. **طائفة**: فئة وجماعة لتحصل العبرة ويتحقق الزجر).

والمراد بالزانية والزاني في الآية غير المحصنين، لما علمت من أدلة وجوب رجم المحصنين.

ومن السنة: ما رواه البخاري عن زيد بن خالد رضي الله عنه قال: سمعت النبي ﷺ يأمر فيمن زنى ولم يحصن: جلدَ مائةٍ وتغريبَ عامٍ.

قال ابن شهاب: وأخبرني عروة بن الزُّبير: أن عمر بن الخطاب غربَ، ثم لم تزلْ تلك السُّنَّة.

وعند مسلم من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «البكرُ بالبكرِ: جلدُ مائةٍ ونفيُ سنةٍ». والمعنى: إذا زنى البكر فحده ما ذكر.

والبِكر من لم يتزوج، رجلاً كان أو امرأة. والنفي هو التغريب والإبعاد عن الوطن.

[الحديث أخرجه البخاري: المحاربين، باب: البكران يجلدان وينفيان، رقم: ٦٤٤٣. مسلم: الحدود، باب: حد الزنى، رقم: ١٦٩٠].

الإمامُ جهَة فَلَيْسَ لَهُ طَلَبُ غَيرِها في الأَصَح[1]. ويُغَرَّب غريبٌ مِنْ بلدِ الزِّنى إلى غَيرِ بَلَده، فإنْ عادَ إلى بَلَده مُنِعَ في الأَصَحِّ[2]. ولا تُغَرَّب امرأةٌ وَحْدَها في الأصحِّ، بل مَعَ زَوْجٍ أو مَحْرَمٍ[3]، وَلَوْ بأَجْرَة[4]، فَإن امْتَنَعَ بأَجْرَة لَمْ يُجْبَرْ في الأصحِّ[5].

---

(١) لأن ذلك أليق بالزجر، ومعاملةً له بنقيض قصده.

(٢) لأن القصد إيحاشه وعقوبته، وعوده إلى وطنه لا يحقق ذلك، ويشترط أن يكون بين البلد الذي يغرب إليه وبين بلده مسافة القصر فما فوقها.

(٣) لحرمة سفرها بدونه، ولأن القصد من تغريبها زجرها عن الزنى وتأديبها، وربما إذا سافرت وحدها هتكت جلباب الحياء للبعد عن الأهل والعشيرة، وكان تعرضها للزنى أكثر. وقد دل على حرمة سفرها وحدها أحاديث، منها:

ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «لا يحل لامرأة، تؤمن بالله واليوم الآخر، أن تسافر مسيرة يوم وليلة ليس معها حرمة».

[البخاري: تقصير الصلاة، باب: في كم يقصر الصلاة، رقم: ١٠٣٨. مسلم: الحج، باب: سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، رقم: ١٣٣٩].

وعندهما من حديث أبي سعيد رضي الله عنه: «لا تسافر المرأة يومين إلا معها زوجها أو ذو محرم».

[البخاري: التطوع، باب: مسجد بيت المقدس، رقم: ١١٣٩. مسلم: صلاة المسافرين وقصرها، باب: الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها، رقم: ٨٢٧].

(**حرمة**: رجل ذو حرمة منها، بنسب أو مصاهرة أو رضاع، وشرط هذه الحرمة أن تكون مؤبدة، فلا يجوز السفر مع زوج الأخت أو العمة أو الخالة، كما لا يجوز مع زوج بنت الأخ أو الأخت، لأن حرمة الزواج بهؤلاء ليست مؤبدة، بل هي مؤقتة بوجود الأخت أو غيرها على عصمته، فإذا طلقها أو ماتت جاز له الزواج بأية واحدة ممن ذكر).

(٤) أي إذا لم يخرج الزوج أو المحرم إلا بأجرة وجب عليها بذلها من مالها إن كان لها مال، لأنها مما يتم بها الواجب، ولأنها من مؤن سفرها، فإن لم يكن لها مال فمن بيت مال المسلمين.

(٥) لأن فيه عقوبة من لم يذنب، ولا يأثم في امتناعه، ويؤخر تغريبها إلى أن يتيسر ذلك.

وَالعَبْد خَمْسُونَ، وَيُغَرَّب نصْفَ سنةَ[1]، وفي قَوْل: سَنةً، وفي قَوْل لا يُغَرَّبُ.

ويثْبُتُ ببينةٍ[2]، أو إقْرَارٍ مَرَّةً[3]،..

(١) لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥].

(أتين: أي الإماء المذكورات في صدر الآية بقوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾. والمراد بالمحصنات الحرائر. وانظر حاشية: ١ مع صحيفة: ١٢٦٧).

والمعنى: إذا وقعت الأمة بفاحشة الزنى عوقبت نصف عقوبة الحرة، أي تجلد خمسين وتغرب نصف عام، متزوجة كانت أو بكراً، ولا رجم عليها: لأنه لا ينصف.

وقيس بالأمة العبد، لأن المعنى فيهما واحد.

روى أحمد [المسند: ١/ ١٠٤] عن علي رضي الله عنه: أنه أتي بعبد وأمة زنيا، فجلدهما خمسين خمسين. وروى مالك [الموطأ: الحدود، باب: جامع ما جاء في حد الزنى: ٢/ ٨٢٧] عن عمر رضي الله عنه مثله.

(٢) أي بالشهود، وهم أربعة ذكور، **دل على ذلك:**

قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا۟ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِى ٱلْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٥].

وقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤].

(٣) لما سبق في حديث العسيف صحيفة (١٥٩٩) فإنه ليس فيه ذكر تكرار الاعتراف.

ودل على ذلك أيضاً حديث الغامدية الذي رواه مسلم عن بريدة رضي الله عنه قال: ثم جاءته امرأة من غامد من الأزد، فقالت: يا رسول الله، طهرني. فقال: «ويحك، ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه». فقالت: أراك تريد أن تردِّدَني كما رَدَّدْت ماعز بن مالك. قال: «وما ذاك». قالت: إنها حُبْلى من الزنى. فقال: «آنت». قالت: نعم. فقال لها: «حتى تضعي ما في بطنك». قال: فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت. قال: فأتى النبي ﷺ فقال: قد وضعت الغامدية. فقال: «إذاً لا نرجمها وندع ولدها صغيراً ليس له من =

... ولَوْ أقَرَّ ثُمَّ رَجَعَ سَقَطَ[١]، وَلَوْ قَالَ: لا تَحُدُّوني، أو هَرَبَ، فَلا في الأصحِّ[٢].

يرضعه». فقام رجل من الأنصار فقال: إليَّ رضاعُه يا نبي الله. قال: فرجمها.

وليس فيه تكرار الإقرار.

وكذلك ما رواه مسلم أيضاً عن عمران بن حصين رضي الله عنهما: أن امرأة من جُهَيْنَةَ أتت نبي الله ﷺ، وهي حُبْلَى من الزنى، فقالت: يا نبي الله، أصبتُ حدّاً فأقمه عليَّ. فدعا نبي الله ﷺ وليها، فقال: «أحسن إليها، فإذا وضعت فأتني بها». ففعل، فأمر بها نبي الله ﷺ فشُكَّت عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت، ثم صلى عليها. فقال له عمر رضي الله عنه: تصلي عليها - يا نبي الله - وقد زنت؟ فقال: «لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى».

[مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩٥، ١٦٩٦].

(**فشكت**: فجمعت عليها وشدت - كما في رواية - حتى لا تنكشف في تقلبها واضطرابها).

ويستحب تكراره ولاسيما إذا شك في عقله، كما سبق في حديث ماعز رضي الله عنه.

(١) لأن رجوعه يورث شبهة في إقراره، فيسقط الحد.

ولأنه ﷺ عرَّض لماعز - رضي الله عنه - بالرجوع، فقد روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لما أتى ماعز بن مالك النبي ﷺ قال له: «لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت». قال: لا، يا رسول الله، قال: «أنكتها». لا يكني، قال فعند ذلك أمر برجمه.

[البخاري: المحاربين، باب: هل يقول الإمام للمقر: لعلك لمست أو غمزت، رقم: ٦٤٣٨].

(**لعلك..**: فعلت شيئاً من ذلك فظننته زنى. **والغمز** هو الجس برؤوس الأصابع. **لا يكني**: أي صرح بهذا اللفظ، ولم يكَنِّ عنه بما يدل عليه وما في معناه).

وجاء أيضاً في رواية لحديث ماعز رضي الله عنه: أنهم لما رجموه هرب، فلحقوه حتى قتلوه، وذكروا ذلك للنبي ﷺ، فقال: «هلا تركتموه لعله يتوب، فيتوب الله عليه».

[انظر سنن أبي داود: الحدود، باب: في الرجم (رجم ماعز) رقم: ٤٤١٩. مسند أحمد: ٥/ ٢١٧. المستدرك للحاكم (الحدود): ٤/ ٣٦٣].

فقوله ﷺ دليل على أنه يقبل رجوعه.

(٢) لأنه قد صرح بالإقرار ولم يصرح بالرجوع، ولكن يكف عنه في الحال ولا يتبع، فإن =

وَلَوْ شَهدَ أَرْبَعَةٌ بزناهَا وأَربَعُ نِسْوَةٍ أنَّهَا عَذْراءُ، لَـمْ تُحَدَّ هيَ ولاَ قَاذفُهَا[1].

ولَوْ عَيَّنَ شاهدٌ زانيةً لزناهُ، والباقُون غيرَها، لَـمْ يَثْبُتْ[2].

وَيَسْتَوفيه الإمَامُ أو نَائبُهُ من حُرٍّ وَمُبعضٍ[3]، وَيُسْتَحَب حُضُورُ الإمَام وشُهُوده[4].

ويَحُدُّ الرَّقيقَ سَيِّدُهُ[5] أو الإمامُ،..

رجع صراحة سقط عنه الحد، وإن لم يرجع صراحة حد. وإن لم يكف عنه حال هربه فمات فلا ضمان على الراجمين، لأنه ﷺ لم يوجب عليهم في قصة ماعز ـ رضي الله عنه ـ شيئاً حين لم يكفوا عنه.

(١) لم تحد هي، لشبهة بقاء العذرة، أي البكارة، لأن الظاهر من حالها أنها لم توطأ، والحد يدفع بالشبهة.

ولا يحد قاذفها، لقيام البينة بزناها، واحتمال عود بكارتها، لعدم المبالغة في افتضاضها.

ولا يحد الشهود أيضاً، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

(٢) الحد، لأنهم لم يتفقوا على زنية واحدة، فأورث شبهة، فاندفع الحد.

(٣) لأنه لا ولاية للسيد على البعض الحر منه، والحد متعلق بجملته.

(٤) أي الشهود الذين شهدوا على الزنى، خروجاً من خلاف أبي حنيفة رحمه الله تعالى الذي أوجب حضورهم. [انظر الهداية للمرغيناني: ٢/ ٣٨٤].

ويستحب: أن يبدأ الإمام بالرجم إن ثبت بالإقرار، وإن ثبت بالبينة بدأ به الشهود، ثم الإمام، ثم الناس.

ويستحب أيضاً: حضور جمع من المسلمين، ليكون أبلغ في الزجر. قال تعالى: ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾ [النور: ٢].

روى أحمد في مسنده [١/ ١٢١] أن عليّاً رضي الله عنه رجم شراحة ـ امرأة مملوكة ـ زنت وزوجها غائب، فقال: (إن الرجم سنة سنها رسول الله ﷺ، ولو كان شهد على هذه أحد لكان أول من يرمي، الشاهد يشهد ثم يتبع شهادته حجره، ولكنها أقرت، فأنا أول من رماها). فرماها بحجر ثم رمى الناس.

(٥) عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «إذا زنت الأمة فتبين زناها فليجلدها ولا يُثرِّب، ثم إن زنت فليجلدها ولا يُثرِّب، ثم إن زنت الثالثة فليبعها ولو =

... فإنْ تَنَازَعَا فالأصحُّ الإمامُ[1]، وأن السَّيِّدَ يُغَرِّبُهُ[2]، وأن المُكاتَبَ كَحُر[3]، وأن الفَاسقَ والكافرَ والمكاتَبَ يَحُدُّون عَبيدَهُمْ[4]، وأنَّ السَّيِّد يُعَزِّرُ ويسمعُ البينةَ بالعُقُوبَة[5].

والرَّجْمُ بمَدَرٍ وَحجَارة مُعْتَدلةٍ[6]، ولا يُحْفَرُ للرَّجُل، والأصحُّ استحبابُهُ للمَرْأة إنْ ثَبَتَ ببيِّنَة[7]، ولا يُؤخرُ لمَرَض وَحَرّ وبَرْدٍ مُفْرطَيْنِ[8]، وقيلَ: يُؤَخَّرُ إنْ ثَبَتَ بإقْرَار[9].

بحبل من شعر».

[البخاري: البيوع، باب: بيع العبد الزاني، رقم: ٢٠٤٥. مسلم: الحدود، باب: رجم اليهود أهل الذمة في الزنا، رقم: ١٧٠٣].

(الأمة: المملوكة. فتبين: ثبت بالبينة أو الإقرار أو الحمل. يثرب: لا يوبخها ولا يقرعها ويلومها على الزنى بعد الجلد).

(١) لعموم ولايته.

(٢) كما يجلده.

(٣) فلا يستوفيه إلا الإمام، لخروجه عن قبضة السيد بالكتابة الصحيحة.

(٤) عملاً بعموم قوله ﷺ: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم». وسيأتي الحديث كاملاً وتخريجه الصحيفة التالية حاشية (١).

(٥) لأنه يملك إقامة الحد، فملك سماع البينة به، كالإمام.

(٦) أي ملء الكف، لا بحصيات خفيفة حتى لا يطول تعذيبه، ولا بكبيرة تقتله فوراً فتفوت حكمة الزجر. والمدر: هو الطين المتحجر.

(٧) والظاهر من حال الشهود أنهم لا يرجعون بشهادتهم. وإن ثبت بالإقرار لا يحفر لها حتى تتمكن من الهرب إن رجعت عن إقرارها.

(٨) لأن النفس مستحقة، فلا فرق بين الصحيح والمريض، وقد يكون أهون على المحدود، لأنه يسرع بموته.

(٩) لاحتمال رجوعه عن الإقرار، فيدفع الحد.

وَيؤخَّرُ الجلْدُ لمرَضٍ[1]، فإنْ لَـمْ يُرْجَ بُرْؤُهُ جُلِدَ لا بسَوْطٍ بَلْ بعِثْكالٍ عَلَيْه مائةُ

---

(١) يرجى برؤه، وكذلك لا تجلد المرأة وهي حائض، لأن الحيض مرض، وجلدها قد يؤدي إلى هلاكها، والواجب تأديبها وليس إهلاكها، فتمهل حتى ينتهي حيضها. وكذلك المريض مرضاً يرجى برؤه: جلده حال المرض قد يهلكه، فيمهل حتى يبرأ.

دل على ذلك: ما جاء عن علي رضي الله عنه قال: فجرت جارية لآل محمد رسول الله ﷺ، فقال: «يا علي، انطلق فأقم عليها الحد». فانطلقت فإذا بها دم يسيل لم ينقطع، فأتيته، فقال: «يا علي، أفرغت». قلت: أتيتها ودمها يسيل، فقال: «دعها حتى ينقطع دمها، ثم أقم عليها الحد، وأقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم». وفي رواية: قال: «لا تضربها حتى تضع».

[مسلم: الحدود، باب: تأخير الحد عن النفساء، رقم: ١٧٠٥. أبو داود: الحدود، باب: في إقامة الحد على المريض، رقم: ٤٤٧٣، واللفظ له. ابن ماجه: الحدود، باب: ما جاء في إقامة الحد على الإماء، رقم: ١٤٤١].

(**فجرت**: زنت. **دمها يسيل**: أي هي حائض).

إقامة الحد على الحامل:

لا تجلد حامل حتى تضع حملها، حفظاً للجنين ولأمه، لأن الجنين قد يهلك بالجلد، وكذلك أمه حال الحمل أو ألم الولادة.

ولا ترجم من باب أولى حتى تضع حملها ويستغني الولد عن لبنها، لأن في رجمها قبل ولادتها قتل لولدها، وقبل استغنائه بلبن غيرها تضييع له.

عن بريدة رضي الله عنه قال: فجاءت الغامدية فقالت: يا رسول الله، إني قد زنيتُ فطهرني. وإنه ردَّها، فلما كان الغد قالت: يا رسول الله، لم تردني؟ لعلك أن تردني كما رددت ماعِزاً؟ فوالله إني لحبلى. قال: «إما لا، فاذهبي حتى تلدي». فلما ولدت أتته بالصبي في خرقة. قالت: هذا قد ولدته. قال: «اذهبي فأرضعيه حتى تفطميه». فلما فطمته أتته بالصبي في يده كسرة خبز. فقالت: هذا، يا نبي الله، قد فطمته، وقد أكل الطعام. فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحُفر لها إلى صدرها، وأمر الناس فرجموها. فيُقبِلُ خالد بن الوليد بحجر فرمى رأسها، فتنضَّح الدم على وجه =

غُصْنٍ[1]، فإن كان خَمْسُون ضُرب به مَرَّتَين، وَتَمَسُّهُ الأغْصَانُ أو يَنْكَبِسُ بعْضُهَا على بَعْض لينَالَهُ بعضُ الألَم، فإنْ بَرَأ أجْزَأهُ[2].

ولا جَلْدَ في حَرٍّ وبَرْدٍ مُفْرطَيْن[3]، وإذَا جَلَدَ الإمامُ في مَرَضٍ أو حَرٍّ وبَردٍ فَلا ضَمَانَ على النَّصِّ[4]، فَيَقْتَضِي أن التَّأخير مُسْتَحَبٌّ[5].

خالد، فسبها، فسمع نبي الله ﷺ سبه إياها، فقال: «مهلاً يا خالد، فوالذي نفسي بيده، لقد تابت توبةً لو تابها صاحب مَكْسٍ لغفر له». ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت.

[مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩٥. أبو داود: الحدود، باب: في الرجم، رقم: ٤٤٤٢. وانظر حاشية: ٣، صحيفة: ١٦٠٣].

(**فتنضح**: ترشش وانصب. **فسبها**: قال في شأنها كلاماً فيه ذم. **صاحب مكس**: هو الذي يأخذ المال من الناس بغير حق).

(١) إذا كان الزاني غير المحصن ضعيف الجسم، أو كان مريضاً مرضاً لا يرجى برؤه: فيضرب بها لا يحدث ألماً شديداً يؤدي به إلى الموت، لتحقيق صورة الجلد مع عدم الإتلاف.

عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف، عن سعيد بن سعد بن عبادة رضي الله عنهما قال: كان بين أبياتنا رجل مُخْدَج ضعيف، فلم يُرع إلا وهو على أمة من إماء الدار يَخبثُ بها، فرفع شأنه سعد بن عبادة إلى رسول الله ﷺ، فقال: «اجلدوه ضرب مائة سوط». قالوا: يا نبي الله، هو أضعف من ذلك، لو ضربناه مائة سوط مات. قال: «فخذوا له عِثْكالاً فيه مائة شِمْراخ، فاضربوه ضربة واحدةً».

[ابن ماجه: الحدود، باب: الكبير والمريض يجب عليه الحد، رقم: ٢٥٧٤. مسند أحمد: ٥/ ٢٢٢. وانظر سنن أبي داود: الحدود، باب: في إقامة الحد على المريض، رقم: ٤٤٧٢].

(**مخدج**: ناقص الخلق. **يخبث**: يزني. **عثكالاً**: غصن النخيل. **شمراخ**: عنقود التمر).

(٢) الضرب به، ولا يعاد عليه.

(٣) بل يؤخر حتى يعتدل الوقت، خشية الهلاك.

(٤) لأن التلف حصل من إقامة واجب عليه.

(٥) قال في [مغني المحتاج]: صحح في زيادة الروضة وجوب التأخير.

=

[وانظر روضة الطالبين: حد الزنى، الباب الثاني في استيفاء الحد: ٨/ ٤٢٢].

تتمة:

١ ـ ما يجتنب بالجلد:

يجتنب الجالد ضرب المواضع التي يؤدي ضربها إلى الموت، لأن الحد العقوبة وليس الإتلاف.

ولا يضرب الوجه للنهي عن ضربه.

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قاتل أحدكم أخاه فليجتنب ـ وفي رواية: فليتق، وفي أخرى: فلا يَلْطِمَنَّ ـ الوجه».

[مسلم: البر والصلة والآداب، باب: النهي عن ضرب الوجه، رقم: ٢٦١٢].

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: قال العلماء: هذا تصريح بالنهي عن ضرب الوجه، لأنه لطيف يجمع المحاسن، وأعضاؤه نفيسة لطيفة، وأكثر الإدراك بها، فقد يبطلها ضرب الوجه، وقد ينقصها، وقد يشوه الوجه، والشين فيه فاحش، لأنه بارز ظاهر لا يمكن ستره، ومتى ضربه لا يسلم من شيء غالباً. ويدخل في النهي ما إذا ضرب زوجته أو ولده أو عبده ضرب تأديب: فليجتنب الوجه.

٢ ـ لا يحد في المسجد:

لا تقام الحدود في المساجد، للنهي عن ذلك، ولما قد يصاحب ذلك من الصياح، أو سيلان نجاسة من دم ونحوه، والمسجد ينزه عن ذلك.

روى الترمذي وابن ماجه والدارمي عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «لا تُقام الحدود في المساجد، ولا يُقتل الوالد بالولد».

وروى أبو داود عن حكيم بن حِزام رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ أن يُستقاد في المسجد، وأن تُنشد فيه الأشعار، وأن تقام فيه الحدود.

[أبو داود: الحدود، باب: في إقامة الحد في المسجد، رقم: ٤٤٩٠. الترمذي: الديات، باب: ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا، رقم: ١٤٠١. ابن ماجه: الحدود، باب: النهي عن إقامة الحدود في المساجد، رقم: ٢٥٩٩. الدارمي: الديات، باب: القود بين الوالد والولد، رقم: ٢٢٦٨].

(**يستقاد**: يقام القود وهو القصاص، أي قتل القاتل عمداً).

كتابُ حَدِّ القَذْفِ[1]

شَرْط حَدِّ القاذف: التَّكْليفُ[2] إلَّا السَّكْرَانَ[3]، والاخْتيارُ[4]، وَيُعَزَّرُ المُمَيِّزُ[5]، ولا يُحَدُّ بقَذْف الوَلَد وإنْ سَفَلَ[6].

فَالحُرُّ ثمانُون، والرَّقيقُ أرْبَعُون[7].

---

(١) **القذف**: هو اتهام محصنٍ بالزنى.

والمحصن هنا: هو المسلم الحر البالغ العاقل العفيف. فمن اتهمه بالزنى ـ ولم يثبت ذلك بالبينة أو إقرار المتهم ـ أقيم عليه الحد.

(٢) وهو العقل والبلوغ، فلا يحد القاذف إذا كان صبياً أو مجنوناً، لأن الحد عقوبة، والصبي والمجنون ليسا أهلاً لها.

(٣) المتعدي بسكره ـ وهو الذي شرب المسكر عالماً مختاراً ـ فإنه إذا قذف أحداً أقيم عليه الحد رغم غياب عقله، عقوبة له.

(د) [قوله في الزنى والقذف: (شرطه التكليف إلا السكران) فقوله (إلا السكران) زيادة له].

(٤) فلا يحد من أكره على أن يقذف أحداً، لما تكرر معنا من رفع المؤاخذة عن المكره.

(٥) أي إذا كان القاذف صبياً مميزاً، أو مجنوناً له نوع تمييز: فإنه يؤدب بما يراه القاضي رادعاً له عن قوله، ولا يقام عليه الحد.

(٦) أي وإن نزل، كما لو قذف ابن ابنه أو ابنه، لأن الوالد لا يقتل بقتل ولده كما علمت، فلا يقام عليه حد بقذفه من باب أولى. ومثل الوالد جميع الأصول، ذكوراً كانوا أو إناثاً.

(د) [قوله: (ولا يحد بقذف الولد وإن سفل) يدخل فيه الأم والجدات وأولاد البنات. وهو مراد المحرر، وإن كان لم يصرح به].

(٧) أي حد القذف للقاذف الحر ثمانون جلدة، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤].

وإن كان القاذف مملوكاً فحده على النصف من الحر، ذكراً كان أم أنثى.

قال تعالى: ﴿فَإِنۡ أَتَيۡنَ بِفَٰحِشَةٖ فَعَلَيۡهِنَّ نِصۡفُ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ مِنَ ٱلۡعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥].

وروى مالك عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال: أدركت عمر بن الخطاب وعثمان بن =

والمقْذُوفِ: الإحْصَانُ[1]، وَسَبَقَ في اللَّعَان[2]، وَلَوْ شَهدَ دُونَ أرْبَعَة بزنىً حُدُّوا في الأظْهَر[3]، وَكَذا أرْبَعُ نسْوة وَعبيد وكَفَرَة عَلَى المَذْهَب[4]، وَلو شَهدَ واحدٌ على إقْرَاره فَلا[5]، وَلَوْ تَقاذَفَا فَلَيْسَ تَقَاصاً[6]، ولو اسْتَقَلَّ المَقْذُوفُ بالاسْتيفاء لَمْ يَقَع المَوْقِعَ[7].

عفان، والخلفاء هَلُمَّ جَرّاً، فما رأيت أحداً جلد عبداً في فرية أكثر من أربعين.

[الموطأ: الحدود، باب: الحد في القذف والنفي والتعريض: ٢/ ٨٢٨]. (فرية: قذف).

(١) أي شرط المقذوف الذي يحد قاذفه أن يكون محصناً.

(٢) بيان ما يكون به الإحصان (صحيفة: ١٤٠٦) وانظر حاشية (١) الصحيفة قبلها.

(٣) لما سبق من قوله تعالى: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ﴾.

وروى البخاري تعليقاً [الشهادات، باب: شهادة القاذف والسارق والزاني]: قال: وجلد عمر أبا بكرة وشبل بن معبد ونافعاً بقذف المغيرة، ثم استتابهم. ولم ينقل أنه خالفه أحد من الصحابة رضي الله عنهم.

(٤) لأنهم ليسوا من أهل الشهادة في الحدود، فيظهر أنهم لم يقصدوا إلا القذف، فيقام عليهم الحد.

(٥) أي إذا شهد أنه أقر أمامه بالزنى فلا يحد هذا الشاهد.

(٦) أي إذا قذف كل منهما الآخر فلا يسقط حد هذا لحد هذا، بل لكل منهما أن يطلب أن يحد الآخر.

(٧) لأن إقامة الحد من وظيفة الإمام، فيترك حتى يبرأ ثم يحد.

وإذا لم يثبت الحد لاختلال شروطه، عزر القاذف بما يراه القاضي مناسباً.

سقوط حد القذف:

يسقط حد القذف إذا عفا المقذوف، لأن حد القذف شرع لدفع العار عن المقذوف، ولهذا فهو حق خالص للآدمي، فيسقط بالعفو عنه، كما أنه لا يستوفى إلا بإذنه ومطالبته، كالقصاص.

ويسقط حد القذف إذا أقام القاذف البينة على صدق مدعاه وما رماه به من الزنى. لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ [النور: ٤] فدل على أنه إذا أُتي بالشهداء فلا حدَّ على القاذف، ويثبت الزنى على المقذوف.

وكذلك يسقط عن الزوج باللعان، أي إذا قذف الزوج زوجته، ولم يستطع إقامة البينة على مدعاه، أقيم عليه حد القذف، إلا أن يُلاعن، فإذا لاعن سقط عنه الحد، كما سبق في بابه.

كتابُ قَطْعِ السَّرِقَةِ[1]

يُشْتَرَط لوُجُوبه[2] في المسْروق أمورٌ:

كونُهُ رُبُعَ دينَار خالصاً أو قيمتَهُ[3]، ولو سَرَقَ ربعاً سَبيكَة لا يساوي رُبُعاً مَضْروباً فلا قَطْعَ في الأصَحِّ[4]، ولو سرَقَ دنانيرَ ظَنَّهَا فلوساً لا تساوي رُبُعاً قُطعَ[5]، وَكَذا

---

(١) السرقة ـ في اللغة ـ أخذ الشيء خفية.

وشرعاً: أخذ المال خفية ظلماً من حرز مثله بشروط.

(٢) أي يشترط لوجوب حد السرقة ـ وهو قطع اليد ـ شروط سيبينها.

والأصل في قطع يد السارق قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨].

(**السارق**: هو من أخذ مال غيره خفية من حرز مثله على سبيل التعدي، وسيأتي معنى الحرز بعد قليل. **نكالاً**: عقوبة تردع غيره عن ارتكاب مثل جنايته، وتكون عبرة لمن يعتبر).

(٣) أي أن يكون المال المأخوذ نصاباً، وهو ما تساوي قيمته ربع دينار، أي قيمة غرام من الذهب الخالص.

ودل على اشتراط النصاب:

ما رواه البخاري ومسلم ـ واللفظ له ـ عن عائشة رضي الله عنها، عن رسول الله ﷺ قال: «لا تقطَعُ يدُ السارق إلا في ربع دينارٍ فصاعداً». والدينار يساوي أربع غرامات ذهبية تقريباً الآن.

وما روياه عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قطع سارقاً في مجن قيمته ثلاثة دراهم. وهي قيمة ربع دينار في ذلك الزمن.

[البخاري: الحدود، باب: قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا﴾ وفي كم تقطع يد السارق، رقم: ٦٤٠٧، ٦٤١١ ـ ٦٤١٣. مسلم: الحدود، باب: حد السرقة ونصابها، رقم: ١٦٨٤،١٦٨٦].

(٤) لأن المذكور في الخبر لفظ الدينار، وهو اسم للمضروب.

(٥) لأنه قصد عينها بالسرقة وهي تساوي النصاب، ولا عبرة بظنه الذي تبين خطؤه، إذ =

ثَوْبٌ رَثٌّ في جَيْبه تَمام رُبُع جهلَهُ في الأصَحِّ[1]، ولَوْ أخْرَجَ نصَاباً من حرْز مَرَّتين[2]: فإنْ تخلَّلَ علمُ المالك وَإعَادَةُ الحرْز[3] فالإخراجُ الثَّاني سَرقةٌ أخْرَى[4]، وإلَّا قُطعَ في الأصَحِّ[5]. وَلوْ نَقبَ وعاء حنْطَة وَنَحوها فَانْصَبَّ نصابٌ قُطعَ في الأصَحِّ، ولو اشْتَركا في إخْراج نصَابَيْن قُطعَا، وإلَّا فَلا[6].

وَلو سرَقَ خمراً وخنزيراً وكلباً وجلدَ مَيْتَة بلا دبْغٍ فَلا قَطْعَ[7]، فَإنْ بَلَغَ إناءُ الخَمْر نصَاباً قُطعَ عَلَى الصَّحيح[8]. ولا قَطْعَ في طُنْبُور ونحوه[9]، وقيل: إنْ بَلَغَ مُكَسَّرُهُ نصَاباً قُطعَ[10]. قُلْتُ: الثَّاني أصحُّ، واللهُ أعلَمُ.

الثَّاني: كَوْنُهُ ملْكاً لغَيْره[11]، فَلَو مَلَكَه بإرْث وَغَيره قَبْلَ إخْرَاجه منَ الحرْز، أوْ:

القاعدة تقول: (لا عبرة بالظن البين خطؤه).

(١) لأنه أخرج نصاباً من حرزه على قصد السرقة،والجهل بجنس المسروق لا يؤثر،كالجهل بصفته.

(٢) بأن كان ما أخرجه كل مرة دون نصاب، فأخرج مرة بعضه ووضعه في موضع، وفي المرة الثانية باقيه.

(٣) بأن أعاده المالك بنفسه أو مأذونه بإغلاق بابه وسد نقبه ونحو ذلك.

(٤) وبما أن المخرج في كل مرة أقل من نصاب، وكل مرة منفصلة عن الأخرى، فلا قطع.

(٥) أي إذا لم يتخلل علم المالك ولم يعد الحرز اعتبر سرقة واحدة، ويقطع لأنه أخرج نصاباً.

(٦) أي إذا لم يساو المخرج نصابين فلا قطع، لأنه لا ينطبق على كل منهما أنه سرق نصاباً، إلا إذا كان ما أخرجه أحدهما يساوي نصاباً فإنه يقطع.

(٧) لأن هذه الأشياء ليست بمال شرعاً، وشرط القطع أن يكون المأخوذ مالاً محترماً شرعاً.

(٨) لأنه سرق نصاباً من حرزٍ لا شبهة له فيه، كما إذا سرق إناءً فيه بول، فإنه يقطع باتفاق.

(٩) كمزمار وصنم وغيره من آلات اللهو المحرمة، لأن التوصل إلى إزالة المعصية مندوب إليه، فصار شبهة، فامتنع القطع.

(١٠) لأنه سرق نصاباً من حرزه.

(١١) أي الشرط الثاني في المسروق أن يكون مملوكاً لغيره حال إخراجه من الحرز.

نَقَصَ فيه عَنْ نصَاب بأكْل وَغَيْره لم يُقْطَعْ، وَكَذا إن ادَّعى ملْكَهُ على النَّصِّ[1].

ولو سرقا، وادَّعَاه أحَدُهُمَا لَهُ أو لهما، فَكَذَّبَهُ الآخر، لم يُقْطَع المدَّعي، وقُطعَ الآخرُ في الأصح[2]. وإنْ سَرَقَ من حرْز شَريكه مُشْتَركاً فلا قَطْعَ في الأظهرَ، وإنْ قَلَّ نصيبُهُ[3].

الثالثُ: عَدَمُ شُبْهَته فيه[4]، فَلا قَطْعَ بسَرقَة مَال أصْل وَفَرْع وَسَيِّد، والأظْهَرُ قَطْعُ أحَد زَوْجَيْن بالآخر[5].

---

(١) أي إن ادعى المخرِج لما يساوي نصاباً أنه ملكه، أو أنه يملك بعضه، فلا قطع حتى ولو قامت البينة على سرقته، لاحتمال صدقه، فصارت دعواه شبهة تدفع عنه الحد.

(٢) لأنه أقر بسرقة نصاب لا شبهة له فيه. وأما المدعي للملك فلم يقطع لاحتمال صدقه، فصار ذلك شبهة تدفع عنه الحد.

(٣) لأن له في كل جزء حقاً شائعاً، وذلك شبهة دارئة للحد.

(٤) أي الشرط الثالث في المسروق لوجوب القطع: أن لا يكون للسارق فيه شبهة ملك، كالأمثلة التي سيذكرها المصنف رحمه الله تعالى، فإن كان له فيه شبهة ملك لم يقطع.

والأصل في هذا:

ما جاء عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلُّوا سبيله، فإن الإمام أن يُخطئ في العفو خير من أن يُخطئ في العقوبة».

[الترمذي: الحدود، باب: ما جاء في درء الحدود، رقم: ١٤٢٤].

(٥) أي بسرقة ماله المحرز عنه، لعموم الآية والأخبار. والقول الثاني: لا قطع عليهما، لأن العادة جارية بالتبسط بين الزوجين في الأموال. ولأن بينهما سبباً يوجب التوارث من غير حجب حرمان كالوالد والولد. وفي الموطأ [الحدود، باب: ما لا قطع فيه: ٢/ ٨٣٩]: أن عبد الله بن عمرو بن الحضرمي جاء بغلام له إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال له: اقطع يد غلامي هذا، فإنه سرق. فقال له عمر رضي الله عنه: ماذا سرق؟ فقال: سرق مرآة لامرأتي، ثمنها ستون درهماً. فقال عمر رضي الله عنه: أرسله، فليس عليه قطع، خادمكم سرق متاعكم.

=

وَمَنْ سَرق مالَ بَيْت المال: إنْ فُرزَ لطائفَة لَيْسَ هُوَ منهم قُطِعَ[1]، وإلَّا فالأصحُّ أَنَّهُ إن كان لَهُ حقٌّ في المسرُوق - كَمَال مَصَالح وَكَصَدقَة وهُوَ فَقيرٌ - فَلا، وإلَّا قُطعَ[2]. والمذْهَبُ قَطْعُهُ ببَاب مَسْجد وَجِذْعه[3]، لا حُصْره وَقَناديل تُسْرَجُ[4]، والأصَحُّ قَطْعُهُ بمَوْقُوف[5]، وأم وَلَد سَرَقَهَا نائمةً أو مجنونةً.

الرابعُ: كَونُهُ محرزاً بملاحظةٍ أو حَصَانَةِ مَوْضعِهِ[6]، فإنْ كَان بصَحْراء أو

فإذا لم يقطع خادم الزوج بالسرقة من الزوجة فالزوج أولى أن لا يقطع بالسرقة منها.

أقول: والذي اطلعت عليه من أقوال الشافعي رحمه الله تعالى ظاهره ترجيح القول بعدم القطع، فإنه ذكر في الأم [٦/ ١٣٩] تحت عنوان (ما لا يقطع فيه من جهة الخيانة) حديث مالك عن عمر رضي الله عنه، ثم قال: فأرى - والله تعالى أعلم - على الاحتياط أن لا يقطع الرجل لامرأته، ولا المرأة لزوجها، للأثر والشبهة فيه.

(١) لأنه لا شبهة له فيه.

(٢) لانتفاء الشبهة.

(٣) لأنها محرزة.

(٤) لأن ذلك لمصلحة المسلمين، فله فيه حق، فأورث شبهة تدفع الحد.

(٥) على غيره، لأنه مال محرز.

(٦) أي شرط القطع أن يكون المسروق في حرز مثله فيخرج منه.

والحرز: هو المكان الذي يحفظ به المسروق ونحوه عادة، أو الحال الذي يمنع دخول يد غير مالكه عليه. **والعرف** هو المرجع في تحديد الحرز وعدمه، لأن كل ما لا ضابط له في اللغة، ولا حدَّ له في الشرع، فمرجعه العرف والعادة.

ودل على اشتراط الحرز أحاديث، منها:

ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، عن رسول الله ﷺ: أنه سئل عن الثمر المعلَّقِ، فقال: «من أصابَ بفيه من ذي حاجةٍ، غير متَّخذ خُبْنَةً، فلا شيء عليه. ومن خرج بشيء منه فعليه غرامةُ مثليهِ والعُقوبَةُ، ومن سرق منه شيئاً بعد أن يُؤْوِيَهُ الجَرينُ، فبلغ ثمنَ المِجَنِّ، فعليه القطْعُ. ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة».

وعند النسائي: «وليس في شيء من الماشية قطع إلا فيما آواه المراح، فبلغ ثمن المجن، ففيه =

مَسْجد اشْتُرِط دَوَام لِحَاظ[١]، وإنْ كانَ بحصْن كَفى لحاظٌ معتادٌ[٢]، وإصطبلٌ[٣] حرْزُ دَوَاب لا آنيَة وَثياب، وعَرْصَة دَار وصُفَّتُها حرزُ آنية وثيَاب بِذْلَة لا حُليٍّ ونَقْد[٤]. ولَوْ نَامَ بصَحْراءَ أوْ مَسْجد على ثَوْب أو تَوَسَّدَ مَتَاعاً فَمُحْرَزٌ[٥]، فَلَو انْقَلَبَ فَزَالَ

قطع اليد».

[أبو داود: الحدود، باب: ما لا قطع فيه، رقم: ٤٣٩٠. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في الرخصة في أكل الثمرة للمار بها، رقم: ١٢٨٩. النسائي: قطع السارق، باب: الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين، رقم: ٤٩٥٨، ٤٩٥٩. ابن ماجه: الحدود، باب: من سرق من الحرز، رقم: ٢٥٩٦].

(**خبنة**: هي ما يحمله الرجل في ثوبه. **العقوبة**: وهي التعزير هنا. **الجرين**: البيدر وما في معناه مما تحفظ فيه الثمار ونحوها. **المجن**: كل ما يتوقى به ويستتر من ضربة السلاح، كالترس، وكانت قيمته تقدر بربع دينار. **المراح**: المحل الذي تبيت فيه الغنم).

وإنما اشترط الحرز لأن الجناية تعظم بمخاطرة أخذه منه، فحكم بالقطع ليحصل الزجر، بخلاف ما إذا فرط المالك بوضعه في غير حرز، فإنه يجَرِّئُ السارق على أخذه ويمكِّنُه من تضييعه.

(١) أي مراقبة.

(٢) ولا يشترط دوامه، عملاً بالعرف.

(٣) هو مأوى الدواب من خيل ونحوها.

(٤) سبق القول أن العرف هو الذي يحدد الحرز، فحرز كل شيء بحسبه، مع اختلاف الزمان والمكان.

(**عرصة الدار**) ساحتها التي تكون حولها الغرف. و(**صفتها**) المكان المظلل من ساحتها. و(**ثياب بذلة**) أي ثياب المهنة والعمل.

(٥) عن صفوان رضي الله عنه: أنه نام في المسجد وتوسد رداءه، فأُخِذ من تحت رأسه، فجاء بسارقه إلى النبي ﷺ، فأمر به النبي ﷺ أن يقطع. فقال صفوان: يا رسول الله، لم أرد هذا، ردائي عليه صدقة. فقال رسول الله ﷺ: « فَهَلَّا قبل أن تأتيني به».

وعند النسائي من حديث ابن عباس رضي الله عنهما: كان صفوان نائماً في المسجد =

عَنْهُ فلا[1]، وثوبٌ وَمَتاعٌ وضَعَهُ بقُرْبه بصَحْراء: إن لاحظَهُ مُحرزٌ، وإلَّا فَلا.

وشرط الملاحظ قُدْرَتُهُ على مَنْع سَارق بقُوَّة أو اسْتغَاثَةٍ، ودارٌ مُنْفَصلةٌ عن الْعِمَارة: إن كانَ بهَا قَويٌّ يقظانُ حرْزٌ مَعَ فَتْح الْبَاب وإغْلاقه، وإلَّا فَلا. وَمُتَّصلةٌ حرْز مَعَ إغْلاقه وحَافظ وَلَوْ نَائمٌ[2]، وَمَعَ فَتْحه وَنَوْمه غَير حرْز ليلاً، وَكَذَا نَهاراً في الأَصَحِّ، وَكَذَا يَقْظانُ تَغفلهُ سَارق في الأصحِّ[3]، فإنْ خَلَت[4] فالمذْهَبُ أنَّهَا حرزٌ نَهاراً زمن أمْنٍ وإغْلاقِهِ، فَإنْ فُقدَ شَرْطٌ فَلا. وخيمةٌ بصَحْراءَ إنْ لَمْ تُشَدَّ أطْنَابُهَا وَتُرْخى أذْيالُها فَهيَ وَمَا فيها كَمَتَاع بصَحْرَاء[5]، وإلَّا[6] فحرزٌ بشَرْط حَافظ قَويٍّ فيهَا وَلَوْ نَائمٌ.

وَمَاشيةٌ بأَبْنيَة مُغْلَقة مُتَّصلة بالْعِمَارة مُحْرَزَة بلاَ حَافظ[7]، وَببرية يُشْتَرَطُ حافظ وَلَوْ نَائمٌ. وإبلٌ بصحراء مُحْرَزة بحافظ يَراهَا، وَمَقْطورَة[8] يُشْتَرطُ التفاتُ قَائدهَا إليْهَا كُلَّ سَاعَة بحَيْث يَرَاهَا، وأنْ لا يَزيدَ قطارٌ على تسْعَة[9]، وَغيرُ مَقْطُورَة لَيْسَتْ

ورداؤه تحته، فسرق.

[أبو داود: الحدود، باب: من سرق من حرز، رقم: ٤٣٩٤. النسائي: قطع السارق، باب: الرجل يتجاوز للسارق عن سرقته بعد أن يأتي به الإمام، رقم: ٤٨٧٨ ـ ٤٨٨٠. وباب: ما يكون حرزاً وما لا يكون، رقم: ٤٨٨١ ـ ٤٨٨٤. ابن ماجه: الحدود، باب: ما سرق من الحرز، رقم: ٢٥٩٥، واللفظ له].

(١) فلا يكون محرزاً حينئذ، فلا يقطع سارقه.

(٢) لأن السارق على خطر من اطلاعه وتنبهه بحركاته، واستغاثته بالجيران.

(٣) لتقصيره بإهمال المراقبة مع فتح الباب.

(٤) الدار المتصلة بالعمران من حافظ فيها.

(٥) إن كان بقربها من يلاحظها فهي حرز، وإلا فلا.

(٦) بأن شدت أطنابها وأرخيت ذيولها.

(٧) لجريان العرف بذلك.

(٨) مربوط بعضها ببعض، يقودها قائد.

(٩) حسب العادة الجارية والغالبة.

مُـحْرَزَةً في الأصَحِّ.

وكَفَنٌ في قَبْر ببَيْت محرزٍ مُحْرزٌ، وَكَذا بمَقْبرة بطَرَف الْعِمَارة في الأصَحِّ[1]، لا بمضْيَعَة في الأصَحِّ[2].

فصلٌ [فيما يمنع القطع وما لا يمنعه]

يُقْطَعُ مُؤَجِّرُ الحرز[3]، وَكذا مُعيرُهُ في الأصَحِّ[4]. وَلَوْ غَصَبَ حرْزاً لم يُقْطعْ مَالكُهُ[5]،..

---

(١) وسارقه يسمى النباش: وهو الذي يأخذ أكفان الموتى بعد دفنهم. وذلك لأن القبر يعتبر حرزاً للكفن، فإذا أخرجه إنسان بعد دفن الميت سمي نباشاً، ويقام عليه الحد إذا كانت قيمة ما أخذه تساوي نصاب القطع، لأنه أخذ مالاً خفية من حرزه، فهو سارق.

روى البيهقي في [المعرفة] عن البراء بن عازب رضي الله عنهما، يرفعه إلى النبي ﷺ: «من نبش قطعناه».

روى البخاري في [تاريخه]: أن ابن الزبير ـ رضي الله عنهما ـ قطع نباشاً.

[البيهقي في المعرفة: السرقة، باب: النباش: ٦/ ٤٠٩، رقم: ٥١٧١. التاريخ الكبير للبخاري، باب: سهيل: ٤/ ١٠٤، رقم: ٢١١٩. وانظر: السنن الكبرى للبيهقي: السرقة، باب: النباش يقطع..: ٨/ ٢٧٠].

(٢) أي إذا كان القبر في بقعة ضائعة، فلا قطع على سارق الكفن، لأنه يأخذه من غير خطر.

(٣) إذا أجر موضعاً يعتبر حرزاً إجارة صحيحة، ثم سرق منه مال المستأجر الذي وضعه فيه، فإنه يقطع بذلك قولاً واحداً، لأنه لا شبهة له فيه، إذ المنافع مستحقة للمستأجر بعقد الإجارة، والإحراز منها.

(٤) أي يقطع المعير للحرز إذا سرق مال المستعير الذي وضعه فيه، لأنه سرق من حرز محترم. ومقابل الأصح: لا يقطع، لأن الإعارة عقد جائز له الرجوع به متى شاء، فصار في ذلك شبهة.

(٥) بسرقة ما أحرزه الغاصب فيه قولاً واحداً، لأن للمالك الدخول فيه والهجوم عليه، وصاحب المتاع ظالم، فلا يكون متاعه محرزاً، ورسول الله ﷺ يقول: «ليس لعِرْق ظالم =

... وَكَذا أجنبي في الأَصَحِّ[1]. وَلَو غَصَبَ مالاً وأحرزَهُ بحرْزه، فَسَرَقَ المالكُ منْهُ[2] مَالَ الغاصب، أو أجْنبيٌّ المَغْصُوبَ، فَلا قَطْعَ في الأَصَحِّ[3].

وَلا يُقْطَعُ مُخْتَلِسٌ وَمُنْتَهبٌ وجاحدُ وَديعة[4].

حق». والمراد بالعرق الظالم ـ في الأصل ـ أن يغرس شجرة في أرض غيره بغير إذنه، والعرق الشجرة، ويضرب هذا مثلاً لكل غصب.

[الحديث أخرجه أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إحياء الموات، رقم: ٣٠٧٣ ـ ٣٠٧٥. والترمذي: الأحكام، باب: ما ذكر في إحياء أرض الموات، رقم: ١٣٧٨، من حديث سعيد بن زيد رضي الله عنه. وأخرجه مالك في الموطأ: الأقضية، باب: القضاء في عمارة الموات: ٢/ ٧٤٣ مرسلاً من حديث عروة بن الزبير. وأخرجه أحمد في مسنده: ٥/ ٣٢٧ من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه. وذكره البخاري تعليقاً في المزارعة، باب: من أحيا أرضاً مواتاً].

(١) لا يقطع لو سرق منه مال الغاصب، لأن الإحراز من المنافع، والغاصب لا يستحقها.

(٢) أي من الحرز.

(٣) أما المالك: فلأن له دخول الحرز وهتكه لأخذ ماله المغصوب منه، فما أخذه من مال الغاصب ليس محرزاً عنه. وأما الأجنبي الذي أخذ المال المغصوب: فلأنه محرز بغير رضا مالكه، فكأنه غير محرز.

(٤) وعارية، أي منكر لهما، فهو خائن للأمانة، **دل على ذلك:**

حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس على المنتهبِ قطعٌ، ومن انتهبَ نُهْبَةً مشهورةً فليسَ مِنَّا». وقال: «ليس على الخائن قطعٌ». وفي رواية: «ولا على المختلس قطع». وعند الترمذي: «ليس على خائن ولا مُنتَهب ولا مُختلس قطع» حسن صحيح.

[أبو داود: الحدود، باب: القطع في الخلسة والخيانة، رقم: ٤٣٩١ ـ ٤٣٩٣. الترمذي: الحدود، باب: ما جاء في الخائن والمختلس والمنتهب، رقم: ١٤٤٨. النسائي: قطع السارق، باب: ما لا قطع فيه، رقم: ٤٩٧١ ـ ٤٩٧٦. ابن ماجه: الحدود، باب: الخائن والمنتهب والمختلس، رقم: ٢٥٩١].

=

وَلَوْ نقَبَ وَعَادَ في لَيْلَة أخْرَى فَسَرَقَ قُطعَ في الأصحِّ[١].

قلتُ: هَذَا إذَا لَمْ يَعْلَم المالكُ النَّقْبَ، ولَـمْ يَظهَرْ للطارقينَ، وإلّا فَلا يُقْطَعُ قَطْعاً[٢]، والله أعْلَمُ.

وَلَوْ نَقَبَ وأخْرَجَ غيرُهُ فلا قَطْعَ، ولَوْ تَعاوَنا في النَّقْب وَانْفَرَدَ أحَدُهُما بالإخْرَاج، أوْ وَضَعَهُ ناقبٌ بقُرْب النَّقَب فأخْرَجَهُ آخَرُ، قُطعَ المُخْرِجُ[٣]. وَلَوْ وَضَعَهُ بوَسْط نَقْبه، فَأخَذَهُ خَارجٌ، وهُوَ يُسَاوي نصَابَيْن لَمْ يُقْطَعَا في الأظهر[٤]. ولَوْ رَمَاهُ إلى خَارج حرْز، أوْ وَضَعَهُ بماء جَار أو ظَهْر دَابة سَائرَة، أوْ عَرَّضَهُ لريحٍ هَابة فَأخْرَجَتْهُ، قُطعَ[٥]. أو وَاقفة فَمَشَتْ بوَضْعه فَلاَ في الأصَحِّ[٦].

ولا يُضْمَنُ حُرٌّ بيَد، ولا يُقْطَعُ سَارقُهُ[٧]، وَلو سَرَقَ صَغيراً بقلادة فَكَذا في الأصَحِّ[٨]. وَلَوْ نَام عَبْدٌ عَلَى بَعير فَقَادَهُ وأخْرَجَهُ عن الْقَافلَة قُطعَ[٩]، أو حُرٌّ فَلا في

(انتهب: أخذ الشيء قهراً وغلبة. اختلس: أخذ المال على غفلة من مالكه. خان: أخذ من الوديعة ونحوها، أو: أنكر ما ودع عنده أو استعاره).

(١) كما لو نقب في أول الليل وسرق في آخره.

(٢) بأن علم المالك النقب أو ظهر للطارقين ـ أي الذين يأتون المكان من الضيوف ونحوهم ـ لم يقطع، لانتهاك الحرز أي لعدم بقائه حرزاً، فصار كما لو سرقه غيره.

(٣) في الصورتين، لأنه هو السارق.

(٤) لأن كلاً منهما لم يخرج نصاباً من تمام الحرز.

(٥) في هذه الصور كلها، لأن الإخراج في الجميع منسوب إليه.

(٦) لأن لها اختياراً في السير ما دام أنه لم يسقها، فيعتبر لم يخرجه هو من الحرز.

(٧) (بيد) أي بوضع اليد عليه، ولو كان صغيراً، لأن الحر لا يدخل تحت اليد. ولا يقطع سارقه، لأنه ليس بمال.

(٨) لأنها منسوبة للحر، وللحر يَدٌ على ما معه.

(٩) لأنه كان محرزاً بالقافلة، والعبد مال تثبت اليد عليه، ويتعلق بسرقته القطع.

الأَصَح[1].

وَلَو نَقَلَ منْ بَيْت مُغْلَق إلى صَحْن دَار بابُهَا مَفْتُوحُ قُطعَ[2]، وإلَّا فَلا[3]، وقيلَ: إنْ كَانا مُغْلَقَيْن قُطعَ[4]، وَبَيْتُ خَانٍ[5] وَصَحْنُهُ كَبَيْت وَدَار في الأصَحِّ.

فَصْلٌ [في شروط السارق وما تثبت به السرقة]

لا يُقْطَعُ صبيٌّ وَمَجنونٌ وَمُكْرَهٌ[6]، وَيُقْطَعُ مُسْلمٌ وَذمِّيٌّ بمال مُسْلم وذمِّيٍّ[7]، وفي مُعَاهَد أقْوَالٌ: أحْسَنُهَا إن شُرط قَطْعُهُ بسَرقَة قُطعَ، وإلَّا فَلا.

قُلْتُ: الأظهَرُ عندَ الجُمْهُور لا قَطْعَ[8]، واللهُ أعْلَمُ.

---

(١) أي لا يقطع، لأن البعير يعتبر في يد الحر، والحر لا تثبت اليد عليه.

(٢) لأنه أخرجه من حرزه وجعله في محل الضياع.

(٣) أي فلا يقطع إن اختل شرط مما ذكر وما يفهم منه، وذلك يصدق بثلاث صور:

الأولى: أن يكون البيت مفتوحاً وباب الدار مغلقاً، لأنه لم يخرجه من تمام الحرز.

الثانية: أن يكونا مغلقين، وصحن الدار حرز للمخرج، فإذن لم يخرجه من الحرز.

الثالثة: أن يكون باب البيت وباب الدار مفتوحين، وليس هناك حافظ، فالمال إذن غير محرز.

(٤) لأنه أخرجه من حرز، والأصح عدم القطع لأنه لم يخرجه من تمام الحرز.

(٥) **الخان**: هو دار كبيرة ذات بيوت كثيرة، يسكنها سكان كثيرون، وربما كان فيها مأوى لدوابهم.

(٦) لما تكرر من أن هؤلاء غير مؤاخذين، لعدم التكليف في الصبي والمجنون، وعدم الاختيار في المكره.

(٧) أما قطع المسلم بمال المسلم فبالإجماع، وأما قطعه بمال الذمي: فعلى المشهور، لأن ماله معصوم بعقد ذمته. وأما قطع الذمي بمال المسلم ومال الذمي: فلأنه ملتزم بأحكامنا بعقد ذمته، سواء أرضي بحكمنا أم لا.

(٨) لأنه لم يلتزم الأحكام، فأشبه الحربي، ويسترد المال المسروق جزماً إن كان باقياً، أو بدله إن كان متلفاً.

وتَثْبُتُ السَّرِقَةُ بيَمين المُدَّعي المَرْدُودَة في الأصَحِّ[1]، أو بإقْرَار السَّارق[2]، والمَذْهَبُ قَبُولُ رُجُوعه[3].

وَمَنْ أقَرَّ بعُقُوبة لله تعَالى فَالصَّحيح أنَّ للْقَاضي أنْ يُعَرِّضَ لَهُ بالرُّجُوع، ولا يقُول: ارجعْ[4].

---

(١) إذا ادعى على شخص سرقة نصاب، فنكل المدعى عليه عن اليمين، فترد على المدعي، فإذا حلف ثبتت السرقة على المدعى عليه وقطع.

(٢) مؤاخذة له بقوله، والإقرار حجة، لأن الإنسان لا يتهم على نفسه. وجاء في حديث سرقة رداء صفوان رضي الله عنه (المخرج في حاشية:٥، صحيفة: ١٦١٦) عند النسائي: فقال له النبي ﷺ: «أسرقت رداء هذا». قال: نعم. قال: «اذهبا به فاقطعا يده».

ويشترط في صحة الإقرار: أن يكون بعد الدعوى عليه، **وأن يُفَصِّلَ الإقرار**: فيبين السرقة، والمسروق منه، وقدر المسروق، والحرز بتعيين أو وصف، لأنه قد يظن غير السرقة الموجبة للقطع سرقة موجبة له.

(٣) عن الإقرار بالسرقة بالنسبة إلى القطع، لأنه حق لله تعالى، فبالرجوع أورث شبهة، فيسقط الحد. ولكن لا يسقط ضمان المال، لأنه حق آدمي.

(٤) لأنه يكون أمراً بالكذب.

وقد دل على مشروعية التعريض بالرجوع:

ما سبق (صحيفة: ١٦٠٤، حاشية: ١) من قوله ﷺ لماعز رضي الله عنه: «لعلك قبلت أو غمزت، أو نظرت».

وما رواه أبو أمية المخزومي رضي الله عنه: أن النبي ﷺ أتي بلص قد اعترف اعترافاً، ولم يوجد معه متاع، فقال رسول الله ﷺ: «ما إخالُكَ سَرَقْتَ». قال: بلى، فأعاد عليه مرتين أو ثلاثاً، فأمر به فقُطع وجيء به، فقال: «استغفر الله وتُبْ إليه». فقال: أستغفر الله وأتوب إليه، فقال: «اللهم تُبْ عليه» ثلاثاً.

[أبو داود: الحدود، باب: في التلقين في الحد، رقم: ٤٣٨٠. النسائي: قطع السارق، باب: تلقين السارق، رقم: ٤٨٧٧. ابن ماجه: الحدود، باب: تلقين السارق، رقم: ٢٥٩٧. مسند أحمد: ٥/ ٢٩٣].

وَلَوْ أقرَّ بلا دَعْوَى: أَنَّهُ سَرَقَ مال زَيْد الْغَائب، لم يُقْطَعْ في الحال، بَلْ يُنْتَظَرُ حُضُورُهُ في الأَصَحِّ[١]. أو: أَنَّهُ أكْرَهَ أمة غَائب عَلَى زنىً، حُدَّ في الحَال في الأَصَحِّ[٢].

وتثبُتُ بشَهَادة رَجُلين[٣]، فَلَو شَهدَ رَجُل وامرأتان ثَبَتَ المالُ ولا قَطْعَ[٤]. ويُشْتَرط ذكْرُ الشَّاهد شُرُوطَ السَّرقة[٥]، ولَو اخْتَلَفَ شَاهدَان، كَقَوْله: سَرَقَ بُكْرَةً، والآخر عَشيَّةً، فَبَاطلَةٌ[٦].

وَعَلى السَّارق رَدُّ ما سَرَقَ، فإن تَلفَ ضَمنَهُ[٧].

وتُقْطَع يمينُهُ[٨]، فَإِنْ سَرَقَ ثانياً بَعْدَ قَطعهَا فَرجْلُهُ الْيُسْرى، وثَالثاً يَدُهُ الْيُسْرَى،

---

(١) لأنه ربما حضر وأقر أنه أباح له المال، أو يقر له بالملك، فيسقط الحد، وإن كذبه المقر بالسرقة، لأن إقرار صاحب الحق بما ينفي السرقة أورث شبهة فيه.

(٢) ولم ينتظر حضور الغائب، لأن حد الزنى لا يتوقف على دعوى وطلب، ولأنه لو حضر وقال: كنت أبحتها له لم يسقط الحد، لأن إباحة الفروج ملغاة.

(٣) كغيرها من الجنايات، ما عدا جناية الزنى، وينظر هذا في كتاب الشهادات.

(٤) لأن شهادة المرأتين مع الرجل تثبت بها دعاوى الأموال، ولا يثبت بها حد للشبهة.

(٥) كما سبق في شروط صحة الإقرار (حاشية: ٢) الصحيفة قبلها.

(٦) أي هذه الشهادة، لأنهما شهدا على فعل لم يتفقا عليه.

(٧) أي رَدَّ بدله، ولو كان للمسروق منفعة فاستوفاها السارق أو عطلها على مالكها وجبت أجرتها، كالمغصوب. والأصل في هذا: عموم ما رواه سمرة رضي ا لله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه».

[أبو داود: البيوع، باب: في تضمين العارية، رقم: ٣٥٦١. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم: ١٢٦٦، وقال: حديث حسن صحيح. ابن ماجه: الصدقات، باب: العارية، رقم: ٢٤٠٠].

(٨) أي في حال ثبوت السرقة تقطع يد السارق اليمنى من مفصل الكف مع الذراع.

ودل على كون اليد اليمنى: قراءة ابن مسعود رضي الله عنه: «فاقطعُوا أيمانهما». وهي في حكم حديث الآحاد من حيث الاحتجاج بها على الأحكام.

=

ورابعاً رِجْلُهُ الْيُمْنى[1]،.......................................

[البيهقي: السرقة، باب: جماع أبواب قطع اليد..: ٨/ ٢٧٠].

وعند الطبراني: أن النبي ﷺ أتي بسارق فقطع يمينه.

والحكمة في هذا أن البطش باليمنى أقوى غالباً من اليسرى، فكانت البداءة بها في القطع أردع.

وقطع اليمنى من الكوع هو ما فعله عمر رضي الله عنه، كما أخرجه البيهقي: السرقة، باب: السارق يسرق أولاً..: ٨/ ٢٧٠. وعبد الرزاق في مصنفه: اللقطة، باب: قطع السارق: ١٠/ ١٨٥. وابن أبي شيبة في مصنفه: الحدود، باب: في الرجل تقطع..: ١٠/ ٢٩].

(١) إذا تكررت السرقة من نفس السارق تكرر القطع على الوجه الذي بينته الأحاديث التالية:

روى الدارقطني عن علي رضي الله عنه قال: إذا سرق السارقُ قُطِعَتْ يدهُ اليُمنى، فإن عاد قُطعت رجلُهُ اليُسرى.

[الدارقطني: الحدود والديات وغيره: ٣/ ١٠٣، الحديث: ٧٤].

وروى مالك في [الموطأ] والشافعي في [مسنده]: أن رجلاً من أهل اليمن أقطع اليد والرجل، قدم فنزل على أبي بكر الصديق، فشكا إليه أن عامل اليمن قد ظلمه، فكان يصلي من الليلِ. فيقول أبو بكر: وأبيك ما ليلُكَ بليل سارق. ثم إنهم فقدوا عقداً لأسماء بنت عُميس امرأة أبي بكر الصديق، فجعل الرجل يطوف معهم ويقول: اللهم عليك بمن بيتَ أهلَ هذا البيت الصَّالح. فوجدوا الحُليَّ عند صائغ، زعم أنَّ الأقطعَ جاءه به، فاعترف به الأقطعُ، أو شُهد عليه به، فأمر به أبو بكر الصدِّيقُ فقُطعت يدُهُ اليُسرى، وقال أبو بكر: والله لدُعاؤه على نفسه أشدُّ عندي عليه من سرقته.

[الموطأ: الحدود، باب: جامع القطع، رقم: ٣٠. مسند الشافعي: ومن كتاب القطع في السرقة: ٣٣٦].

(**ظلمه**: بقطع يده ورجله بتهمة السرقة. **بيت**: أغار عليهم ليلاً وأخذ مالهم).

وروى الشافعي بإسناده، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال في السارق: «إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله، ثم إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله». [المعرفة: السرقة، باب: قطع اليد والرجل في السرقة: ٦/ ٤١٠.

=

... **وَبَعْدَ ذلكَ يُعَزَّرُ**(١).

وَيُغْمَسُ مَحَل القَطْع بزَيْت أوْ دُهْن مُغْلىً(٢)**، قيلَ: هُوَ تَتمة للْحَدِّ، والأَصَحُّ أنهُ حقٌّ للمَقْطُوع**(٣)**، فَمُؤنَتُهُ عَلَيه، وللإمَام إهْمَالُهُ**(٤)**.**

وانظر الأم: ٦/ ١٣٨].

والحكمة في قطع اليد والرجل: أن اعتماد السارق في السرقة على البطش والمشي، فإنه يأخذ بيده وينتقل برجله، فتعلق القطع بهما. وإنما خولف في القطع بين اليد اليمنى والرجل اليسرى حتى لا تفوت عليه جنس المنفعة فتضعف حركته.

(١) أي عوقب بما يراه الحاكم رادعاً له من ضرب أو سجن أو نفي، لأن السرقة معصية، ولم يثبت فيها حد بعد المرة الرابعة، فتعين التعزير.

(٢) بعد قطع العضو الذي يجب قطعه من السارق يجب حسم النزيف حتى لا يؤدي إلى موت المقطوع، وقد كان يحسم بغمس يده في الزيت الحار، ولا مانع من استعمال الوسائل الطبية الحديثة في القطع والحسم، شريطة عدم استعمال المخدر حتى يكون الحد رادعاً بوجود الألم.

وقد دل على الحسم: ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ أتِيَ بسارق سرق شملة، فقالوا: يا رسول الله، إن هذا قد سرق؟ فقال رسول الله ﷺ: «ما إخاله سرق». قال السارق: بلى يا رسول الله، فقال النبي ﷺ: «اذهبوا به فاقطعوه، ثم احسموه، ثم ائتوني به» فقطع ثم أتي به، فقال: «تُبْ إلى الله عز وجل». قال: تبت إلى الله عز وجل. قال: «تاب الله عليك».

[أخرجه الحاكم في مستدركه: الحدود (٤/ ٣٨١) وقال: صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي. البيهقي: السرقة، باب: ما جاء في الإقرار بالسرقة والرجوع عنه: ٨/ ٢٧٥. الدارقطني: الحدود والديات وغيره: ٣/ ١٠٢]

(٣) لأن الغرض معالجة الجرح ودفع الهلاك بنزف الدم.

(٤) ولا يجبر المقطوع عليه، بل يستحب له. ويندب للإمام أن يأمر به عقب القطع، كما سبق في حديث أبي هريرة رضي الله عنه في الحاشية (٢) أعلاه. ولا يفعله إلا بإذن المقطوع، لأنه نوع من المداواة.

وَتُقْطَعُ اليَدُ من الْكوع[1]، والرِّجْلُ من مَفْصِل الْقَدَم[2].

وَمَنْ سَرَقَ مراراً بلا قَطْع كَفَتْ يمينُهُ[3]، وإنْ نَقَصَتْ أرْبَعَ أصَابعَ.

قُلْتُ: وَكَذا لَوْ ذَهَبَت الخَمْسُ في الأصح[4]، واللهُ أعْلَمُ.

وَتُقْطَعُ يَدٌ زائدةٌ أصْبَعاً في الأصَحِّ. ولو سَرَقَ فَسَقَطَتْ يمينُهُ بآفَة سَقَطَ الْقَطْعُ[5]، أوْ يَسَارُهُ فَلاَ عَلَى المَذْهَب[6].

---

(١) أي من مفصل الكوع، وهو العظم الناتئ مما يلي الإبهام في مفصل الكف مع الساعد، لما جاء في حديث سرقة رداء صفوان بن أمية رضي الله عنه، عند الدارقطني: ثم أمر بقطعه من المفصل.

[الدار قطني: الحدود والديات وغيره: ٣/ ٢٠٥، الحديث: ٣٦٣].

(٢) أي من مفصل الساق مع القدم، لفعل عمر رضي الله عنه، ولم ينكر عليه أحد، فكان إجماعاً.

[المصنف لعبد الرزاق: اللقطة، باب: قطع السارق: ١٠/ ١٨٥].

(٣) عن جميع المرات، لاتحاد السبب.

(٤) لأن اسم اليد يطلق عليها مع نقص أصابعها، كما يطلق عليها مع زيادتها.

(٥) لأن القطع تعلق بعينها، فسقط بفواتها، أما لو لم يكن له يمين فتقطع رجله اليسرى.

(٦) أي إذا تلفت يده اليسرى بعد السرقة فلا يسقط قطع اليد اليمنى، لأن محل القطع لا يزال باقياً.

باب: قاطع الطريق[1]

هُوَ مسلمٌ[2] مُكَلَّفٌ له شوكةٌ[3]، لا مُخْتَلسونَ يَتَعَرَّضُونَ لآخر قَافلة يَعْتَمدونَ الهَرَبَ[4]، والذينَ يَغْلبُون شِرْذَمةً بقُوتهمْ قُطَّاعٌ في حَقِّهمْ[5]، لا لقَافلَة عظيمَة[6].

وَحَيْثُ يَلْحَقُ غَوْثٌ لَيْسَ بقطّاع[7]، ....

---

(١) وربما وضع هذا الباب تحت عنوان: (حد المحاربة).

قطاع الطرق: هم قوم يجتمعون، لهم منعة بأنفسهم، يحمي بعضهم بعضاً، ويتناصرون على ما قصدوا إليه ويتعاضدون عليه، يترصدون الناس في مكامن الطرق، فإذا رأوهم برزوا، قاصدين أموالهم، وربما أزهقوا نفوسهم. سموا بذلك لامتناع الناس من سلوك الطريق خوفاً منهم.

وقد يكون فاعل ذلك واحداً، فلا يشترط الجمع، كما دل عليه قول المصنف بعد: (هو مسلم..).

وجرائمهم مختلفة، وتختلف عقوبتهم حسب جرائمهم كما سيأتي في الباب.

(د) [قول المحرر في قطاع الطريق: (وقد يغلب الدُعَّار) هو بدال مضمومة وعين مشددة مهملتين، أي أهل الشر والفساد].

(٢) وهذا ليس بشرط، فقد يكون ذمياً وقد يكون مرتداً، كما في السارق وغيره من مرتكبي الجرائم.

(٣) أي قوة وقدرة يتغلب بها على غيره.

(٤) أي فهؤلاء وأمثالهم ليسوا قطاع طرق لانتفاء الشوكة لديهم، وحكمهم في القصاص والضمان كغيرهم، والفارق بينهم وبين قطاع الطرق الاعتماد على الشوكة، وهي القوة، لأن المعتمد على قوته ليس له دافع من رفقته، فغلظت عقوبته ردعاً له، والمختلس والمنتهب لا يرجع إلى قوة، وإنما يعتمد الهرب.

(٥) لاعتمادهم على الشوكة بالنسبة إلى الجماعة اليسيرة. **والشرذمة:** هي الجماعة من الناس.

(٦) أي ليسوا قطاع طرق بالنسبة للقافلة العظيمة، ولو أخذوا شيئاً منهم، لأنهم لا قوة لهم معها، وإنما هم في حقها مختلسون. ولو ساقهم اللصوص مع أموالهم إلى مواضعهم كانوا قطاع طرق في حقهم.

(٧) أي إذا كان هؤلاء في موضع، بحيث إذا استغاث من اعتدي عليه لحقه من يغيثه، فليسوا بقطاع طريق.

... وَفَقْدُ الغَوْث يكُونُ للبُعْد أو لضَعْف[1]، وَقَدْ يَغْلبُونَ وَالحالةُ هذه في بَلَد فَهُمْ قُطَّاعٌ[2].

وَلَوْ علمَ الإمامُ قوماً يُخيفُونَ الطّريق[3]، ولَمْ يأخُذُوا مَالاً ولا نَفساً، عَزَّرَهُمْ بحَبْس وَغيره[4].

وإِذَا أَخَذَ الْقَاطعُ نصابَ السَّرقة قَطَعَ يَدَهُ اليُمْنَى ورجْلَهُ الْيُسْرَى، فإِنْ عَادَ فَيُسْراهُ وَيُمْناه. وإِنْ قَتَلَ قُتِلَ حتماً[5]، وإِنْ قَتَلَ وَأَخَذَ مالاً قُتلَ ثم صُلب ثلاثاً[6] ثُمَّ يُنزلُ، وقيل: يبقى حَتَّى يسيلَ صَديدُهُ[7]، وفي قَوْل: يُصْلَبُ قليلاً ثُمَّ يُنَزَّلُ فَيُقْتَلُ[8].

---

(١) كما لو دخلوا داراً ليلاً وشهروا السلاح، ومنعوا أهل الدار من الاستغاثة، فهم قطاع طريق على الصحيح، مع قوة السلطان وحضوره.

(٢) لأنهم إذا عوقبوا بحد الحرابة في الصحراء ـ وهي موضع الخوف ـ فلأن يعاقبوا به في البلد ـ وهي موضع الأمن ـ أولى، لعظم تماديهم وجراءتهم.

(٣) ويدخلون الرعب على الناس، لوقوفهم في طريقهم والتعرض لهم، وجب على الحاكم أو نائبه أن يبعث في طلبهم، بأن يرسل جنده للإمساك بهم ودفع شرهم عن الناس، ومعاقبتهم بما فعلوا من جناية إن فعلوا ذلك.

(٤) مما يراه الحاكم رادعاً لهم وزاجراً، والأولى أن يحبسوا في غير موضعهم، لأنه أكثر إيحاشاً لهم وأبلغ في زجرهم. ويستمر في حبسهم حتى تظهر توبتهم ويستقيم حالهم، احتياطاً في أمن الناس.

(٥) وإن عفى ولي الدم، لأنه ضم إلى جناية القتل جناية إخافة الناس المقتضية زيادة العقوبة، ولا زيادة هنا إلا تحتم القتل، فلا يسقط بالعفو.

(٦) إن لم يتغير، فإن خيف تغيره أنزل قبلها. وصلبه: بأن يعلق على خشبتين متصالبتين ونحوهما، بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه إن كان مسلماً. وذلك زيادة في التنكيل به وبأمثاله وشهراً لحالهم، لفظاعة جريمتهم وكبر إثمهم، ولينزجر بهم غيرهم.

(٧) وهو ماء رقيق يخرج مختلطاً بدم، تغليظاً عليه وتنفيراً من فعله.

(٨) لأن الصلب شرع عقوبة له، فيقام عليه وهو حي.

=

والأصل فيما سبق: قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْىٌ فِى ٱلدُّنْيَا ۖ وَلَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٣].

(**يحاربون الله ورسوله**: يخالفون أمرهما بالاعتداء على خلق الله عز وجل. **يسعون في الأرض فساداً**: يعملون في الأرض بما يفسد الحياة من قتل للأنفس وسلب للأموال، وإثارة للذعر والقلق. من **خلاف**: أي يخالف بينها في القطع، فتقطع اليد اليمنى مع الرجل اليسرى، وبالعكس، كما سبق. **ينفوا**: يطردوا منها وينحوا عنها، بالتغريب أو الحبس. **خزي**: ذل وفضيحة وتأديب).

وفسرها ابن عباس رضي الله عنهما بما ذكر، كما رواه الشافعي رحمه الله تعالى في مسنده [ومن كتاب القطع في السرقة وأبواب كثيرة: ٣٣٤].

وعامة العلماء على أن هذه الآية نزلت في قطاع الطريق.

قال في [مغني المحتاج]: قال أكثر العلماء: نزلت في قاطع الطريق لا في الكفار، واحتجوا له بقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ﴾ الآية [المائدة: ٣٤]. إذ المراد التوبة عن قطع الطريق، ولو كان المراد الكفار لكانت توبتهم بالإسلام، وهو دافع للعقوبة قبل القدرة وبعدها. قال الماوردي: ولأن الله تعالى قد بين حكم أهل الكتاب والمرتدين وأهل الحرب في غير هذه الآية، فاقتضى أن تكون هذه الآية في غيرهم.

أقول: وروى البخاري ومسلم عن أبي قلابة، عن أنس رضي الله عنه قال: قدم رهط من عكل على النبي ﷺ، كانوا في الصفة، فاجتووا المدينة، فقالوا: يا رسول الله، أبغنا رِسْلاً. فقال: «ما أجد لكم إلا أن تلحقوا بإبل رسول الله». فأتوها فشربوا من ألبانها وأبوالها، حتى صحوا وسمنوا، وقتلوا الراعي واستاقوا الذود. فأتى النبيَّ ﷺ الصريخُ، فبعث الطلب في آثارهم، فما ترجل النهار حتى أتي بهم، فأمر بمسامير فأحميت فكحلهم، وقطع أيديهم وأرجلهم وما حسمهم، ثم ألقوا في الحرة يستسقون، فما سقوا حتى ماتوا. قال أبو قلابة: سرقوا وقتلوا وحاربوا الله ورسوله.

وفي رواية عند أبي داود: فأتي بهم، فأنزل الله تبارك وتعالى في ذلك: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ..﴾ الآية.

=

وَمَنْ أَعانَهُمْ وَكَثَّرَ جَمْعَهُمْ[1] عُزِّرَ بحَبْس وتَغْريب وَغَيرِهمَا[2]، وقيلَ: يَتَعَيَّنُ التغريبُ إلى حَيْثُ يَرَاهُ[3].

وقتلُ الْقَاطع يُغَلَّبُ فيه مَعْنَى الْقصَاص[4]، وفي قَوْل: الحدُّ[5] ، فَعَلَى الأوَّل: لا يُقْتَلُ بوَلَد وذمِّيٍّ[6]،..

[البخاري: المحاربين..، باب: لم يسق المرتدون المحاربون حتى ماتوا، رقم: ٦٤١٩. مسلم: القسامة، باب: حكم المحاربين والمرتدين، رقم: ١٦٧١. أبو داود: الحدود، باب: ما جاء في المحاربة، رقم: ٤٣٦٤ ـ ٤٣٦٨].

(**كانوا في الصفة**: نزلوا فيها، والصفة سقيفة في مسجد النبي ﷺ، كانت مسكن الغرباء والفقراء. **فكحلهم**: أي جعل المسامير المحماة في أعينهم كالمكحلة حتى يذهب بصرهم. **حسمهم**: قطع سيلان الدم من العروق بوضع موضع القطع في الزيت الحار).

ويقام عليهم الحد بمحل محاربتهم، ليشاهدهم الناس فينزجر بهم من تسول له نفسه أن يفعل مثل فعلهم. فإن كانوا في صحراء لا يوجد فيها ناس ففي أقرب موضع إليها، لتتحقق الحكمة من إقامة الحدود.

(١) ولم يزد على ذلك، فلم يأخذ مالاً ولا قتل نفساً.

(٢) مما يراه الحاكم العدل من عقوبة زاجرة له ولأمثاله.

(٣) لقوله تعالى في شأنه وأمثاله: ﴿أَوْ يُنفَوْا۟ مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾. وهل يعزره في البلد المنفي إليه بضرب أو حبس أو نحو ذلك؟ وجهان، أصحهما: أن ذلك إلى رأي الإمام وما تقتضيه المصلحة.

(٤) لأنه حق آدمي، والأصل فيما اجتمع فيه حق آدمي وحق الله تعالى أن يغلب فيه حق الآدمي، لبنائه على المشاحة والضيق. ولأنه لو قتل بلا محاربة ثبت لوليه القصاص، فكيف يبطل حقه بقتله فيها.

(٥) وهو حق الله تعالى، لأنه يتحتم فيه القتل ولا يصح فيه العفو، ويستوفيه الإمام بدون طلب الولي.

(٦) أي على القول بتغليب القصاص: إذا قتل القاطع ولده لا يقتل به، وإذا كان القاطع

... وَلَوْ مَات فَديَةٌ[1]، وَلو قَتَلَ جَمْعاً قُتل بوَاحد وَللباقين ديَاتٌ[2]، ولَوْ عَفَا وليُّه بمَالٍ وَجَبَ وَسَقَطَ القصاصُ ويقتلُ حداً[3]، ولو قَتَلَ بمُثَقل أَوْ بقَطْع عُضْو فُعِلَ به مثْلُهُ[4].

وَلَوْ جَرَحَ فَانْدَمَلَ لم يَتَحَتَّم قصاصٌ في الأظهَر[5].

وتسقُطْ عُقُوبَات تَخُصُّ القَاطعَ بتَوْبَته قَبْلَ الْقُدْرَة عَليه[6]، لا بَعْدَها عَلَى المَذْهَب[7]، ....

مسلماً وقتل ذمياً لا يقتل به. وعلى القول بتغليب الحد: يقتل كل منهما.

(١) أي على القول بتغليب القصاص: إذا مات القاطع القاتل قبل أن يقتل تؤخذ الدية من تركته. وعلى القول بتغليب الحد: لا شيء.

(٢) على القول بتغليب القصاص، وعلى القول بتغليب الحد: يقتل بهم.

(٣) على القول بتغليب القصاص، وعلى القول بتغليب الحد: العفو لغو.

(٤) على القول بتغليب القصاص، وعلى القول بتغليب الحد: يقتل بالسيف.

وكذلك من ثمرة الخلاف: أنه لو تاب قبل أن يقدر عليه لم يسقط القصاص على القول بتغليبه، ويسقط على القول بتغليب الحد.

(٥) بل يتخير المجروح بين القصاص والعفو، وكذلك إن جرح أو قطع طرفاً عوقب بجنايته إذا لم يعف المجني عليه، فإن عفا سقطت العقوبة، لأن التحتم تغليظ لحق الله تعالى فاختص بالنفس، كالكفارة. ولأن الله تعالى لم يذكر الجرح في الآية، فبقي على أصله في غير الحرابة.

(٦) إذا تاب قاطع الطريق قبل أن يأخذه الحاكم سقطت عنه العقوبات المختصة بالمحاربة، كالصلب والقطع من خلاف والنفي، وطولب بالحقوق المترتبة على تصرفه كما لو لم يكن قاطع طريق، من قصاص وضمان مال ونحو ذلك. لقوله تعالى بعد الآية السابقة: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [المائدة: ٣٤].

(٧) أي إن التوبة بعد أن يؤخذ من قبل الحاكم لا تنفعه في سقوط عقوبة قاطع الطريق، لأن الله تعالى قال: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡ﴾ فدل بمفهومه على أن التوبة بعد القدرة لا تنفع، وإلا لما كان للتقييد بقوله: ﴿مِن قَبۡلِ ..﴾ فائدة.

=

... ولا تَسْقُطُ سَائُر الحُدُود بها في الأظْهر[1].

فصلٌ [في اجتماع عقوبات في غير قاطع الطريق]

مَنْ لزمهُ قصاصٌ وقطعٌ وَحَدُّ قَذْف، وَطَالبُوهُ: جُلِدَ، ثُمَّ قُطِعَ، ثُمَّ قُتلَ[2]. ويبادرُ بقَتْله بَعْدَ قَطْعه، لا قَطْعه بَعْدَ جَلْده إنْ غَابَ مُسْتَحقُّ قتْله[3]، وَكَذَا إنْ حَضَرَ وَقالَ: عَجِّلوا القَطْعَ في الأصَحِّ. وإذَا أخر مُسْتحقُّ النَّفْس حَقَّهُ جُلِدَ، فإذَا بَرَأ قُطِعَ. وَلو أخَّرَ مُسْتَحقُّ طَرَف جُلِدَ، وَعلَى مُسْتَحق النَّفْس الصَّبْرُ حتَّى يَسْتَوفي الطَّرَفَ[4]، ....

والحكمة في هذا: أن توبته بعد القدرة عليه يتهم فيها أنه قصد دفع الحد عنه، بخلاف التوبة قبلها فالظاهر فيها أنها توبة صادقة لا تهمة فيها.

(١) أي إن التوبة ليس لها أثر في سقوط الحدود الثابتة لله تعالى، كحد الزنى والسرقة وشرب الخمر، فإنها تقام إذا وصلت إلى الحاكم ولو ثبتت توبة الفاعل قبل وصوله إلى الحاكم أو بعدها، وسواء في ذلك قاطع الطريق وغيره.

دل على ذلك: ما سبق في كتاب الزنى: أن النبي ﷺ أقام الحد على ماعز رضي الله عنه، وقد جاء مقراً بفعله، تائباً من ذنبه، فقد جاء في حديث بريدة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «استغفروا لماعز بن مالك». فقالوا: غفر الله لماعز بن مالك. فقال رسول الله ﷺ: «لقد تاب توبة لو قسمت بين أمَّةٍ لوسعتهم».

وقال في شأن الغامدية رضي الله عنها: «لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى».

[مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩٥، ١٦٩٦].

(٢) لأن ذلك أقرب إلى استيفاء الجميع، فإن اجتمع مع ذلك تعزير لحق آدمي بدئ به.

(٣) لأنه قد يهلك بالموالاة بين الجلد والقطع، فيفوت قصاص النفس.

(٤) سواء تقدم استحقاق النفس أو تأخر، حذراً من فواته.

... فَإن بَادرَ فَقتَلَ فَلمُسْتَحقِّ الطَّرف ديةٌ[1]، وَلَوْ أَخَّرَ مسْتَحقُّ الجَلْد حَقَّه فالْقياسُ صَبْرُ الآخَرَيْنِ[2].

وَلَو اجْتمع حُدُودٌ لله تَعَالى قُدِّمَ الأخَفُّ فالأخفُّ[3]، أو عُقُوبَات لله تَعالى والآدَميين: قُدِّمَ حَدُّ قَذف عَلَى زنىً، والأصحُّ تَقْديمُهُ على حَدِّ شُرْبٍ[4]، وأنَّ القصَاصَ قَتْلاً وَقطْعاً يُقَدَّمُ عَلَى الزِّنَى[5].

---

(١) في تركة المقتول، لفوات محل استيفاء الطرف، واستوفى حقه مستحق النفس.

(٢) حتى يستوفي حقه، وإن تقدم استحقاقهما، لئلا يفوت عليه حقه.

(٣) حرصاً على إقامة الجميع، فأخفها حد الشرب فيحد له، ثم يمهل حتى يبرأ منه فيجلد للزنى، ثم يمهل حتى يبرأ فيقطع للسرقة، ثم يقتل للحرابة من غير مهلة لأن النفس مستحقة بالاستيفاء.

(٤) لأنه حق آدمي، وحد الزنى وحد الشرب كل منهما حق لله تعالى.

(٥) لأن القصاص حق للآدمي، وحد الزنى حق لله تعالى، كما سبق في الحاشية قبلها.

كِتَابُ الأَشْرِبَةِ[1]

---

(١) والتعازير، وسيأتي الكلام عنها في الفصل الآتي صحيفة (١٦٤٤).

والأشربة: جمع شَرَاب بمعنى مشروب، والمراد به هنا المشروب المحرم وهو الخمر، وبيان عقوبته، وربما عنونت له بعض الكتب: بكتاب ـ أو باب ـ حد الشرب.

والخمر: هي كل شراب يذهب العقل ويعطل الإدراك.

وشرب **الخمر حرام ومن الكبائر**، وقد تضافرت الأدلة من الكتاب والسنة على الزجر عنه والتنفير منه.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ [البقرة: ٢١٩]. وقال سبحانه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾ [المائدة: ٩٠ ـ ٩١].

(**منافع:** دنيوية موهومة من ربح ونحوه. **الميسر:** القمار. **الأنصاب:** جمع نَصْب، وهو نُصْب ـ أيضاً ـ ونُصُب، وهي الحجارة التي تنصب للتعظيم والعبادة. **الأزلام:** جمع زَلَم، وهي قطع خشبية كانوا يستقسمون بها. **رجس:** نجس مادي ومعنوي).

وأما الأحاديث:

فقد أخرج الترمذي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من شرب الخمر لم يقبل الله له صلاة أربعين صباحاً، فإن تاب تاب الله عليه. فإن عاد لم يقبل الله له صلاة أربعين صباحاً، فإن تاب تاب الله عليه. فإن عاد لم يقبل الله له صلاة أربعين صباحاً، فإن تاب تاب الله عليه. فإن عاد الرابعة لم يقبل الله له صلاة أربعين صباحاً، فإن تاب لم يتب الله عليه، وسقاه من نهر الخَبال». قيل: يا أبا عبد الرحمن، وما نهر الخبال؟ قال: نهر من صديد أهل النار.

[الترمذي: الأشربة، باب: ما جاء في شارب الخمر، رقم: ١٨٦٣].

(**صديد:** الدم والقيح الذي يسيل من الجسد).

وعند مسلم من حديث جابر رضي الله عنه: قالوا: يا رسول الله، وما طينة الخبال؟ قال:
=

«عرق أهل النار. أو: عصارةُ أهل النار».

وعند أبي داود من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «ومن سقاه صغيراً ـ لا يعرف حلاله من حرامه ـ كان حقاً على الله أن يسقيه من طينة الخبال».

وعند النسائي والحاكم مثله عن جابر وغيره من الصحابة رضي الله عنهم.

[مسلم: الأشربة، باب: بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، رقم: ٢٠٠٢. أبو داود: الأشربة، باب: النهي عن المسكر، رقم: ٣٦٨٠. النسائي: الأشربة، ذكر ما أعد الله ﷻ لشارب المسكر من الذل والهوان وأليم العذاب، رقم: ٥٧٠٩. المستدرك: الأشربة: ٤/ ١٤٥ وما بعدها. وانظر الحاشية: ١، صحيفة: ١٦٣٧].

وقد لُعِنَ شارب الخمر وكل من شارك في تسهيل ذلك:

روى أبو داود وابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لعن الله الخمر، وشاربها، وساقيها، وبائِعها، ومبتاعها، وعاصرها، ومعتصرها، وحامِلَها، والمحمولة إليه».

وروى الترمذي وابن ماجه عن أنس رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها، وشاربها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقيها، وبائعها، وآكل ثمنِها، والمُشتري لها، والمُشتراة له. (**معتصرها**: الذي يطلب من غيره عصرها له).

ومن شرب الخمر حرم النعيم في الآخرة، فقد روى البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «من شرب الخمر في الدنيا، ثم لم يتب منها، حرمها في الآخرة». وعند مسلم: «فمات وهو يدمنها ولم يتب منها لم يشربها في الآخرة».

ومدمن الخمر على خطر أن يسلب منه الإيمان ثم لا يعود إليه، فقد روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن».

وقد أخبر رسول الله ﷺ أن انتشار شربها علامة من علامات قرب قيام الساعة.

روى البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال: «من أشراط الساعة أن يظهر الجهل، ويقل العلم، ويظهر الزنى، وتشرب الخمر، ويقل الرجال، ويكثر النساء حتى يكون لخمسين امرأة قيمهن رجل واحد».

=

[البخاري: أول كتاب الأشربة، رقم: ٥٢٥٣، ٥٢٥٥، ٥٢٥٦. مسلم: الإيمان، باب: بيان نقص الإيمان بالمعاصي..، رقم: ٥٧. الأشربة، باب: بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، رقم: ٢٠٠٣. العلم، باب: رفع العلم وقبضه، رقم: ٢٦٧١].

وقد هدد الله تعالى مستحلي شربها ـ بأسماء مختلفة ـ بالمسخ إلى يوم القيامة. فعن عبد الرحمن بن غنم الأشعري قال: حدثني أبو عامر ـ أو أبو مالك ـ الأشعري رضي الله عنه، والله ما كذبني: سمع النبي ﷺ يقول: «ليكونن من أمتي أقوام يستحلون الحِرَ والحرير والخمر والمعازف، ولينزلن أقوام إلى جنب عَلَم، يروح عليهم بسارحة لهم، يأتيهم ـ يعني الفقير ـ لحاجة فيقولون: ارجع إلينا غداً، فيبيتهم الله، ويضع العَلَم، ويمسخ آخرين قردة وخنازير إلى يوم القيامة».

[ذكره البخاري في الأشربة، باب: ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه، رقم: ٥٢٦٨ تعليقاً، وقد تكلم ابن حجر عنه بكلام كثير خلاصته: أن الحديث صحيح عند الحذاق من أهل العلم بالحديث].

(**الحر**: الفرج، وأصله الحرح، والمعنى أنهم يستحلون الزنى. **المعازف**: آلات اللهو. **علم**: جبل أو هو رأس الجبل. **يروح عليهم**: أي راعيهم. **بسارحة**: بغنم. **فيبيتهم الله**: يهلكهم في الليل. **يضع العلم**: يدك الجبل ويوقعه على رؤوسهم. **يمسخ**: يغير خلقتهم. **قردة وخنازير**: يحتمل أن يكون هذا على الحقيقة، ويقع في آخر الزمان، ويحتمل المجاز وهو تبدل أخلاقهم ونفوسهم، كما يرى في هذه الأيام ممن يسلكون هذه المسالك: كيف أن أخلاقهم أشبه بعادات القردة من حيث التقليد الأعمى في المسالك والأفكار، وأشبه بطبع الخنزير من حيث عدم الغيرة على أنثاه، فلا يغارون على نسائهم، بل يقدم أحدهم زوجته لغيره ليخاصرها ويراقصها ويفعل ما هو أسوأ من ذلك).

وعن أبي أمامة الباهلي صدي بن عجلان رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «تبيت طائفة من أمتي على أكل وشرب ولهو ولعب، ثم يصبحون قردة وخنازير، فيبعث على أحياء من أحيائهم ريح، فتنسفهم كما نسفت من كان قبلهم، باستحلالهم الخمور، وضربهم بالدفوف، واتخاذهم القينات». (**القينات**: المغنيات) [مسند أحمد: ٥/ ٢٥٩].

وعن أبي مالك الأشعري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ليشربن ناس من أمتي الخمر، يسمونها بغير اسمها. يعزف على رؤوسهم بالمعازف والمغنيات، يخسف الله بهم =

كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ كَثِيرَةُ حَرُمَ قَلِيلُهُ[1]، ....

الأرض، ويجعل منهم القردة والخنازير».

[أبو داود: الأشربة، باب: في الداذيّ، رقم: ٣٦٨٨. ابن ماجه: الفتن، باب: العقوبات، رقم: ٤٠٢٠].

(**الداذي**: حَبٌّ يطرح في النبيذ فيشتد حتى يسكر).

(١) أياً كان منشؤه أو اختلف اسمه، دل على ذلك أحاديث:

روى مسلم: أن رسول الله ﷺ سئل عن البِتْع، وهو شراب يصنع من العسل، والمِزْر وهو شراب يصنع من الشعير أو الذرة، فقال ﷺ: «أَوَمُسكرٌ هُوَ». قال: نعم، قال: «كُلُّ مُسكر حرامٌ، إنَّ على الله عزَّ وجلَّ عهْداً لمن يشربُ المُسْكر: أن يسقيه من طينَةِ الخَبَالِ». قالوا: يا رسول الله، وما طينَةُ الخَبَالِ؟ قال: «عَرَقُ أهلِ النَّارِ. أو: عُصارةُ أهْلِ النَّارِ».

وروى أيضاً أنه ﷺ قال: «كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام». وفي رواية: «كل مسكر خمر، وكل خمر حرام».

وروى البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: سئل رسول الله ﷺ عن البتع. فقال: «كل شراب أسكر فهو حرام».

[البخاري: الأشربة، باب: الخمر من العسل وهو البتع، رقم: ٥٢٦٣. مسلم الأشربة، باب: بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، رقم: ٢٠٠١ ـ ٢٠٠٣]

وروى أبو داود والترمذي وابن ماجه، عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ما أسكر كثيره فقليله حرامٌ».

وروى أبو داود والترمذي عن عائشة رضي الله عنها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «كل مسكر حرامٌ، وما أسكر منه الفرَقُ فملءُ الكف منه حرام». وقال الترمذي: حديث حسن.

[أبو داود: الأشربة، باب: النهي عن المسكر، رقم: ٣٦٨١، ٣٦٨٧. الترمذي: الأشربة، باب: ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام، رقم: ١٨٦٦، ١٨٦٧. ابن ماجه: الأشربة، باب: ما أسكر كثيره فقليله حرام، رقم: ٣٣٩٣].

(**الفرق**: مكيال يسع ثلاثة آصع، وتقرب من عشرة ألتار).

=

وروى البخاري عن أبي الجويرية قال: سألت ابن عباس رضي الله عنهما عن الباذق؟ فقال: سبق محمد ﷺ الباذق: «فما أسكر فهو حرام». قال: الشراب الحلال الطيب. قال: ليس بعد الحلال الطيب إلا الحرام الخبيث.

[البخاري: الأشربة، باب: الباذق ومن نهى عن كل مسكر من الأشربة، رقم: ٥٢٧٦].

(**الباذق**: عصير العنب إذا طبخ بعد أن أصبح مسكراً. **سبق محمد** ﷺ: أي سبق حكمه بتحريمه عندما قال: فما أسكر.. قبل أن يسموها بأسماء اخترعوها. **الشراب**..: أي إن الشراب الذي يحل هو الشراب الطيب. **ليس بعد الحلال**: أي إن الشبهات تقع في حيز الحرام وهي الخبائث).

وسبق معنا حديث أبي مالك الأشعري رضي الله عنه: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «ليشربن ناسٌ من أمتي الخمرُ، يُسَمُّونها بغير اسمها».

وروى النسائي عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «أنهاكم عن قليل ما أسكر كثيره». وفي رواية: أن النبي ﷺ نهى عن قليل ما أسكر كثيره.

[النسائي: الأشربة، باب: تحريم كل شراب أسكر كثيره، رقم: ٥٦٠٨، ٥٦٠٩].

وفي الباب أحاديث كثيرة، عن عدد من الصحابة رضي الله عنهم، في هذا المعنى.

(١) لما رواه أحمد عن ابن عمر وابن عمرو وأبي هريرة ومعاوية وشرحبيل بن أوس، رضي الله عنهم عن النبي ﷺ قال: «من شرب الخمر فاجلدوه».

وأخرجه الحاكم في مستدركه عن هؤلاء ـ وعن جرير بن عبد الله البجلي والشريد بن سويد، رضي الله عنهما. كما أخرجه أبو داود عن معاوية وأبي هريرة وابن عمر وقبيصة بن ذؤيب، رضي الله عنهم. وأخرجه النسائي عن ابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم. وأخرجه ابن ماجه عن أبي هريرة ومعاوية رضي الله عنهما. والترمذي عن معاوية رضي الله عنه.

[مسند أحمد: ٢/ ١٣٦، ١٩١، ٢٨٠، ٤/ ٩٣، ٢٣٤. المستدرك للحاكم: الحدود: ٤/ ٣٧١ ـ٣٧٣. أبو داود: الحدود، باب: إذا تتابع في شرب الخمر، رقم: ٤٤٨٢ ـ ٤٤٨٥. النسائي: الأشربة، باب: ذكر الروايات المغلظة في شرب الخمر، رقم: ٥٦٦١، ٥٦٦٢. ابن ماجه: الحدود، باب: من شرب الخمر مراراً، رقم: ٢٥٧٢، ٢٥٧٣.
=

... **إلا صَبيّاً ومجنوناً[1]، وحربياً وذمياً[2]، وموجراً[3]، وَكَذا مُكْرَهٌ عَلى شُرْبه عَلى المَذْهب[4]. وَمَنْ جَهل كَونَهَا خَمْراً: لَمْ يُحَدَّ[5]، وَلَو قَرُبَ إسلامُهُ فَقَالَ: جهلْتُ تحريمها، لَمْ يُحَدَّ[6]. أو: جَهِلْتُ الحَدَّ، حُدَّ[7].**

ويُحَدُّ بدُرْديِّ خَمْرٍ[8]، لا بخُبْز عُجِنَ دَقيقُهُ بها[9]، وَمَعْجُون هي فيه[10]، وَكَذا حُقْنَة وَسَعُوط في الأصَحِّ[11]. وَمَنْ غَصَّ بلُقْمَةٍ أَسَاغَهَا بخَمْر إن لم يجدْ غيرَهَا[12]،

الترمذي: الحدود، باب: ما جاء من شرب الخمر فاجلدوه ومن عاد في الرابعة فاقتلوه، رقم: ١٤٤٤].

(١) لعدم تكليفهما كما تكرر، والحد عقوبة بدنية، وهما ليس من أهلها.

(٢) لأن الحربي غير ملتزم بأحكامنا، والذمي لم يلتزم ما لا يعتقد تحريمه إلا الأحكام المتعلقة بحقوق العباد.

(٣) أي صب في حلقه الخمر قهراً عنه.

(٤) لما تكرر أيضاً من أن المكره لا يسأل عن أثر التصرف الذي أكره عليه.

(٥) للعذر.

(٦) هذا إذا لم ينشأ في موضع يكثر فيه العلماء، ويعلم كل الناس فيه حرمته، وما يترتب على شربه.

(٧) لأنه من واجبه إذا علم التحريم أن يمتنع عن شربها.

(٨) هو ما يكون في أسفل وعاء الخمر من عكر، لأنه منه.

(٩) لأن عين الخمر أكلتها النار، وبقي الخبز نجساً.

(١٠) لاستهلاكها فيه. والمعجون خليط من الأطعمة والأشربة.

(١١) لأن الحد للزجر، ولا حاجة إليه هنا، فإن النفس لا تدعو إليه. والسعوط ما يحقن في الأنف.

(١٢) ولا حدَّ عليه، لأن شربها كان لإنقاذ النفس من الهلاك، والسلامة في هذا قطعية، **قال تعالى:** ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾ [البقرة: ١٧٣]. (**غير باغ:** ليس بقاصد للمخالفة والمعصية. **ولا عاد:** لا يتجاوز الحد الذي يدفع عنه الضرورة).

ويجب ذلك: إذا غلب على ظنه الهلاك إن لم يشربها، لأن حرمة الخمر لحفظ العقل، =

والأصحُّ تحريمُهَا لدَوَاء وَعَطش(١).

وَحَدُّ الحرِّ أَرْبعُونَ(٢)، ورَقيق عشْرونَ(٣)، بسَوْط أَوْ أَيْدٍ أَوْ نِعَال أَوْ أطْرَاف ثياب(٤)،..

وحفظ النفس مقدم عليه. فإن لم يغلب على ظنه الهلاك أبيح له شربها، فلم يحرم ولم يجب.

(١) لأنها لا تزيل العطش بل تزيده، لأن طبعها حار، لذلك يحرص شاربها على الماء البارد.

وأما التداوي فممنوع، لما جاء عن طارق بن سويد الجعفي رضي الله عنه: سأل النبي ﷺ عن الخمر فنهاه. أو: كره أن يصنعها. فقال: إنما أصنعها للدواء. فقال: « إنه ليس بدواء، ولكنه داء».

وعند ابن ماجه: قال: قلت: يا رسول الله، إن بأرضنا أعناباً نعتصرها، فنشرب منها؟ قال: «لا». فراجعته، قلت: إنا نستشفي به للمريض. قال: «إن ذلك ليس بشفاء، ولكنه داء».

[مسلم: الأشربة، تحريم التداوي بالخمر، رقم: ١٩٨٤. أبو داود: الطب، باب: في الأدوية المكروهة، رقم: ٣٨٧٣. ابن ماجه: الطب، باب: النهي أن يتداوى بالخمر، رقم: ٣٥٠٠].

فإذا خلطت بغيرها واستهلكت، بحيث لم يبق لها طعم ولا لون ولا ريح، جاز التداوي بما خلطت به.

(٢) جلدة، فقد جاء في أحاديث كثيرة عن عدة من الصحابة رضي الله عنهم، عن أنس رضي الله عنه: أن النبي ﷺ كان يضرب في الخمر ـ بالنعال والجريد ـ أربعين. وفي رواية: وجلد أبو بكر أربعين.

[البخاري: الحدود، باب: ما جاء في ضرب شارب الخمر، رقم: ٦٣٩١. مسلم: الحدود، باب: حد الخمر، رقم: ١٧٠٦].

(الجريد: أغصان النخيل إذا جردت من الورق).

(٣) لأنه حد يتبعض، وقد تكرر معنا أن حد المملوك ـ ذكراً كان أو أنثى ـ على النصف من حد الحر.

(٤) يفتل حتى يشتد، ثم يضرب به.

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: أتي النبي ﷺ بسكران، فأمر بضربه، فمنّا من يضربهُ =

... وقيل: يَتَعَيَّنُ سَوْط[1]. وَلَوْ رَأى الإمَام بُلُوغَهُ ثمانين جَازَ في الأصحِّ، والزِّيادَةُ تَعْزِيراتٌ[2]، ....

بيده ومنَّا من يضربُهُ بنعله ومنَّا من يضربهُ بثوبه، فلمَّا انصرف قال رجل: ما له أخزاهُ الله، فقال رسول الله ﷺ: «لا تكونوا عون الشَّيطان على أخيكم».

[البخاري: الحدود، باب: ما يكره من لعن شارب الخمر وأنه ليس بخارج من الملة، رقم: ٦٣٩٩].

(**أخزاه الله**: من الخزي وهو الذل والهوان. **لا تكونوا**..: بدعائكم عليه بالخزي، فيتوهم أنه مستحق لذلك، فيغتنم الشيطان هذا ليوقع في نفسه الوساوس).

(١) وهو ما يتخذ من سيور جلد تلوى وتلف، سمي بذلك لأنه يسوط اللحم بالدم، أي يخلطه.

(٢) يجوز للإمام أن يصل بالجلد إلى ثمانين جلدة تعزيراً، إن رأى الإمام العدل مصلحة في ذلك، لاسيما إذا انتشر شربها وفشا شرها، ليحصل الردع والزجر.

روى مسلم عن أنس رضي الله عنه: أن نبي الله ﷺ جلد في الخمر بالجريد والنعال، ثم جلد أبو بكر أربعين، فلما كان عمر ـ رضي الله عنهما ـ ودنا الناسُ من الريف والقرى، قال: ما ترون في جلد الخمر؟ فقال عبد الرحمن بن عوف: أرى أن تجعلها كأخف الحُدود، قال: فجلد عمر ثمانين.

[مسلم: الحدود، باب: حد الخمر، رقم: ١٧٠٦].

(**دنا الناس من الريف والقرى**: أي سكنوا مواقع الخصب، وكثرت لديهم الثمار والأعناب، فاصطنعوا الخمر وشربوها، فزيد في العقوبة زجراً لهم. **أخف الحدود**: هو حد القذف، وهو ثمانون جلدة كما علمت).

ودل على أن الزيادة على الأربعين تعزير وليست بحد:

ما رواه مسلم [الحدود: باب: حد الخمر، رقم: ١٧٠٧]: أنَّ عثمان رضي الله عنه أمر بجلد الوليد بن عُقبة بن أبي مُعيط، فجلده عبد الله بن جعفر رضي الله عنهما، وعلي رضي الله عنه يَعُدُّ، حتى بلغ أربعين، فقال: أمسك، ثم قال: جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، وكل سُنَّةٌ، وهذا أحبُّ إليَّ.

=

... وقيلَ: حَدٌّ[1].

ويحدُّ بإقْرَاره أو شَهَادة رجُلين[2] لا بريح خَمْر وَسُكْر وَقَيء[3]، وَيكْفي في إقْرَار

أي الاكتفاء بأربعين، لأنه الذي فعله رسول الله ﷺ، وهو أحوط في باب العقوبة من أن يزيد فيها عن المستحَق، فيكون ظلماً.

وروى البيهقي: أن عمر رضي الله عنه أتي بشيخ قد شرب الخمر في رمضان، فضربه ثمانين، ونفاه إلى الشام، وقال: في شهر رمضان وصبياننا صيام.

قال: وأتي علي رضي الله عنه بشيخ سكر في شهر رمضان فضربه ثمانين، ثم أخرجه من الغد وضربه عشرين، ثم قال: إنما ضربتك هذه العشرين لجراءتك على الله، وإفطارك في شهر رمضان.

[البيهقي: الأشربة والحد فيها، باب: ما جاء في عدد حد الخمر: ٨/ ٣٢١].

ولو مات المحدود بالشرب بالزيادة على أربعين كان الإمام ضامناً.

عن علي رضي الله عنه قال: ما كنت لأقيم حداً على أحد فيموت، فأجد في نفسي، إلا صاحب الخمر، فإنه لو مات وَدَيْتُهُ، وذلك أن رسول الله ﷺ لم يَسُنَّهُ.

[البخاري: الحدود، باب: الضرب بالجريد والنعال، رقم: ٦٣٩٦. مسلم: الحدود، باب: حد الخمر، رقم: ١٧٠٧م].

(**فأجد..**: ألماً وحزناً وأخاف أن أكون ظلمته. **وديته**: غرمت ديته لوليه. **لم يسنه**: لم يقدر فيه حداً).

(١) لأن التعزير لا يكون إلا عن جناية محققة.

(٢) أي يثبت الحد على من شرب المسكر إذا شهد عليه رجلان بذلك، أو أقر هو على نفسه. جاء في حديث مسلم السابق: فشهد عليه رجلان. والإقرار حجة تقوم مقام البينة.

(٣) أي لا يثبت الحد بالقيء ولا بشم رائحة المسكر من الفم، ولا برؤيته سكران، لاحتمال أن يكون شربه مكرهاً أو مضطراً أو مخطئاً، ولأن رائحة الخمر قد تشاركها فيها غيرها. فهذه الأمور تورث شبهة في تعدِّيه بشرب المسكر، والحدود تسقط بالشبهات.

روى الترمذي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلُّوا سبيله، فإن الإمام أن يُخطئ في العفو خير =

وَشَهَادة: شَرِبَ خَمْراً[1]، وقيلَ: يُشْتَرط: وَهُوَ عَالِمٌ به مُخْتارٌ[2].

وَلا يُحَدُّ حَالَ سُكْرِه[3].

وَسَوْطُ الحُدُود بَيْنَ قَضيب وَعَصاً وَرَطْبٍ وَيَابس[4]، وَيُفَرِّقُهُ على الأعْضَاء إلَّا المَقَاتِل وَالوجْهَ[5]،..

من أن يُخطئ في العقوبة».

وروى ابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً». [في الزوائد: في إسناده ضعف] لكن يقويه الأحاديث الأخرى في معناه.

[الترمذي: الحدود، باب: ما جاء في درء الحد: ١٤٢٤. ابن ماجه: الحدود، باب: الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات، رقم: ٢٥٤٥]

(**ادرؤوا**: ادفعوا. **مخرج**: عذر يمكن أن يدفع الحد عنه).

(١) أي لا يحتاج في الإقرار أو الشهادة أكثر من أن يقول المقر أو الشاهد: شرب الخمر، ولا يحتاج إلى تفصيل في ذلك.

(٢) أي يشترط أن يزيد: وهو..، لأنه إنما يعاقب باليقين، كغيره من الحدود.

(٣) لأنه لا يحصل به الزجر حينئذ.

(٤) أي ليكون معتدلاً، بين الغلظ والرقة، فيكون معتدل الجِرم، وكذلك معتدل الرطوبة.

(٥) **المقاتل**: جمع مقتل، وهو الموضع الذي يسرع الموت إلى النفس بالضرب عليه، كموضع القلب والعنق والفرج.

والوجه مجمع المحاسن، فيفحش العيب فيه.

روى البخاري ومسلم ـ واللفظ له ـ عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا ضرب أحدكم أخاه فليتق الوجه».

[البخاري: العتق، باب: إذا ضرب العبد فليجتنب الوجه، رقم: ٢٤٢٠. مسلم: البر والصلة والآداب، باب: النهي عن ضرب الوجه، رقم: ٢٦١٢].

وقال علي رضي الله عنه للجالد: اضرب وأعطِ كل عضو حقه، واتقِ وجهه ومذاكيره.

[السنن الكبرى للبيهقي: الأشربة والحد فيها، باب: ما جاء في صفة السوط والضرب: ٨/ ٣٢٧. المصنف لعبد الرزاق: الطلاق، باب: ضرب الحدود..، رقم: ١٣٥١٧].

... قيلَ: والرأسَ[1].

ولا تُشَدُّ يَدُهُ[2]، ولا تُجَرَّدُ ثيابُهُ[3]، وَيوالَى الضَّرْبُ بحَيْثُ يَحْصُلُ زَجْرٌ وَتَنْكيلٌ[4].

فَصْلٌ [في التعزير][5]

يُعَزَّرُ في كُلِّ مَعْصيَة ـ لا حَدَّ لَها وَلا كَفَّارَةَ[6] ـ بَحْبس أو ضَرْب أوْ صَفْع أوْ

---

(١) فلا يضربه لشرفه كالوجه، ولخطره، لوجود الدماغ فيه.

(٢) بل تترك مطلقة يتقي بها، وإذا وضعها على موضع ضرب غيره. ولا يلقى على وجهه، ولا يربط، ويجلد الرجل قائماً، والمرأة جالسة.

(٣) الخفيفة التي لا تمنع أثر الضرب، وينزع المحشو ونحوه الذي يمنع ألم الضرب. ويترك على المرأة ما يسترها، وتشد عليها ثيابها، ويتولى ذلك امرأة أو محرم منها، ويكون بقربها إن تكشفت سترها.

ويتولى الجلد الرجال، لأنه ليس من شأن النساء.

(٤) أي ردع.

(٥) هو ـ **في اللغة** ـ التأديب، مأخوذ من العَزْر، وهو المنع. قال تعالى: ﴿لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ﴾ [الفتح: ٩] أي تمنعوه من أن يناله عدو بأذى.

وشرعاً: هو تأديب على ذنب لا حدَّ فيه ولا كفارة غالباً. كما ذكر المصنف، ومنه شهادة الزور.

(٦) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامةُ مثليه وجلداتُ نكال».

[أبو داود: الحدود، باب: ما لا قطع فيه، رقم: ٤٣٩٠. النسائي: قطع السارق، باب: الثمر يُسْرَق بعد أن يؤويه الجرين، رقم: ٤٩٥٩، واللفظ له. ابن ماجه: الحدود، باب: من سرق من الحرز، رقم: ٢٥٩٦].

(**المجن**: الترس، وكانت قيمته تساوي ربع دينار. **نكال**: عقوبة يُتَّعَظُ بها ويُعْتَبرُ. **الجرين**: موضع تجفيف التمر ونحوه من الثمر الذي يجفف).

وروى البيهقي: أن علياً رضي الله عنه سئل عمن قال لرجل: يا فاسق، ياخبيث؟ فقال: يعزر. [السنن الكبرى: الحدود، باب: ما جاء في الشتم دون القذف: ٨/ ٢٥٣].

تَوْبيخ، وَيَجْتَهِدُ الإمامُ في جنْسه وَقَدْره[1]، وقيلَ: إنْ تَعَلَّقَ بآدميٍّ لَمْ يَكْفِ تَوْبِيخٌ. فإن جَلَدَ وَجَبَ أن يَنْقُصَ في عَبْد عَنْ عشرينَ جَلْدَةً وَحُرٍّ عَنْ أرْبعينَ[2]. وقيلَ: عِشْرينَ[3].

ويَسْتَوي في هذَا جَميعُ المَعَاصي في الأصَحِّ.

وَلو عَفَا مُسْتَحِقُّ حَدٍ فَلا تَعْزيرَ للإمَام في الأصَحِّ[4]، أو تَعْزيرٍ فَلَهُ في الأصَحِّ[5].

---

(١) لأنه غير مقدر شرعاً، ويقدره الحاكم على حسب الذنب وبما يراه رادعاً عنه.

(٢) وهو حد شرب المسكر كما سبق صحيفة (١٦٤٠) وهو أقل الحدود.

عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين».

[البيهقي: الأشربة والحد فيها، باب: ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين: ٨/ ٣٢٧. قال البيهقي: والمحفوظ هذا الحديث مرسل. وأتى به مرسلاً عن الضحاك عن النبي ﷺ].

(٣) أي يجب أن ينقص في الحر عن عشرين جلدة، لأنه حد العبد في شرب المسكر، فتكون منهياً عنها، وبالأولى ما هو فوقها.

وقيل: لايزاد في التعزير على عشرة أسواط، لما جاء عن أبي بردة بن نيار الأنصاري رضي الله عنه قال: كان النبي ﷺ يقول: «لايجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله».

[البخاري: المحاربين، باب: كم التعزير والأدب، رقم: ٦٤٥٦. مسلم: الحدود، باب: قدر أسواط التعزير، رقم: ١٧٠٨].

(٤) لأنه حق مقدر من قبل الشارع، لا نظر للإمام فيه، وهو مضبوط، فإذا عفا عنه صاحب الحق فيه سقط بالكلية. وهذا يكون في حد القذف، لأنه حق للعبد، أما باقي الحدود فهي حق لله تعالى، فلا تسقط بالعفو.

(٥) إذا رأى الإمام ترك التعزير جاز أن يتركه إذا كان لحق الله تعالى، فإنه موكول إلى اجتهاده، أما إذا كان لحق الآدمي ـ وقد طلبه ـ فلا يجوز له تركه، وإذا عفا المستحق للتعزير عنه جاز للحاكم أن يعزر، لما تقدم أنه موكول إلى اجتهاده ونظره، فجاز أن لا يؤثر فيه إسقاط غيره.

كتابُ الصِّيال[1] وضمَان الوُلَاة

لهُ دَفعُ كُلِّ صَائلٍ عَلَى نَفْسٍ أو طَرَفٍ أوْ بُضْعٍ أوْ مَالٍ[2]،.................. ...

(١) مصدر صال يصول، أي استطال ووثب وسطا، والمراد بيان أحكام ذلك إذا حصل.
وهذا ما يسمى في الفقه الإسلامي: **دفع الصائل**، أي المستطيل على غيره ظلماً بقصد النيل من ماله أو نفسه أو عِرضه.
فإذا ترتب على الدفع إتلاف لنفسٍ أو مال فإنه لا يضمن ما أتلفه، ولا إثم عليه في تصرفه ، فلو كان القاصد له إنساناً وقتله، فلا قصاص عليه ولا ديَة ولا كفارة. ولو كان حيواناً وقتله، لا يضمن قيمته، وكذلك لو أتلف له عضواً، أو أحدث فيه عيباً. وإذا لم يستطع الدفع عن نفسه وقُتِلَ كان شهيداً.
والأصل في هذا:
قوله تعالى: ﴿ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾ [البقرة: ١٩٤] أي فردّوا اعتداءه بالمثل، فهي صريحة بمشروعية رد الاعتداء ودفعه عن النفس.
وما سيأتي من أدلة خلال الكتاب.

(٢) المراد بالطرف الأعضاء والمعاني التي سبق الكلام عنها في كتاب الجنايات وكتاب الديات. **والمراد بالبضع**: ما يتعلق بنساء المرء من زوجة أو محارم إذا أراد الاستمتاع بهن أحد بأي وجه من وجوه الاستمتاع.
ودل على مشروعية هذا الدفع:
ما رواه سعيد بن زيد رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «مَن قُتل دون ماله فهو شهيد، ومن قُتل دون دينه فهو شهيد، ومن قُتل دون دمه فهو شهيد، ومن قُتل دون أهله فهو شهيد».
[أبو داود: السنة، باب: في قتال اللصوص، رقم: ٤٧٧٢. الترمذي: الديات، باب: ما جاء فيمن قتل دون ماله فهو شهيد، رقم: ١٤١٩. النسائي : تحريم الدم ، باب: من قاتل دون أهله، وباب: من قاتل دون دينه، رقم: ٤٠٩٤، ٤٠٩٥. ابن ماجه: الحدود، باب: من قتل دون ماله فهو شهيد، رقم: ٢٥٨٠. واللفظ للترمذي والنسائي].
والمراد بالأهل في الحديث الزوجة وغيرها، كالبنت والأخت والأم ، وكل من يلحقه
=

فإنْ قَتَلَه فَلا ضَمانَ[1]، ولا يَجِبُ الدَّفْعُ عَنْ مَالٍ[2]، وَيجبُ عَنْ بُضْعٍ[3]، وَكَذا نَفْسٍ قَصَدَهَا كافرٌ أَوْ بَهيمةٌ[4]، لا مُسْلمٌ في الأظْهَر[5]. والدَّفعُ عنْ غَيْره كَهُوَ عنْ

العار بسببهن.

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه لما جعل شهيداً حال قتله دلَّ على أن له أن يقاتل، كما أن شهيد المعركة له أن يقاتل، وقد يلزم عن قتاله أن يقتل غيره، فدل على أنه مأذون له في القتل، وما كان مأذوناً فيه لا يُضمن، لأن القاعدة الفقهية تقول: (**الإذن الشرعي يتنافى مع الضمان**).

وإذا كان له أن يقتل فله فعل ما هو أقل من القتل من باب أولى.

(١) كما سبق في حاشية (١) الصحيفة قبلها.

(٢) أي إذا كان الصيال على المال جاز الدفع ولم يجب، لأنه يملك إباحة ماله لغيره، فيحمل ترك دفعه على الإذن له في أخذه.

(٣) أي يجب عليه الدفع إن قُصد حريمه، لأن ترك المدافعة عن العرض إباحة له، ولا يملك أحد إباحة عرضه لأحد في حال من الأحوال.

(٤) أي يجب الدفع عن النفس إن صال عليه غير مسلم ولو كان معصوم الدم بذمة أو أمان، لأنه تبطل حرمته بصياله، والاستسلام له مذلة في الدين.

وكذلك يجب دفع البهيمة إن صالت عليه، لأنها تذبح استبقاء للآدمي، فلا وجه للاستسلام لها.

(٥) أي يجوز الاستسلام للصائل إن كان مسلماً، ولم يجب دفع المسلم لما له من حرمة، ولأن طلب الشهادة من الأغراض الصحيحة، وقد فعل ذلك عثمان بن عفان رضي الله عنه، فقد كان قادراً على دفع الذين أرادوا قتله ولم يفعل. وكان عبيده أربعمائة، فقال لهم: من ألقى سلاحه فهو حر. وقال: إن أعظمكم عندي غناءً من كف سلاحه ويده.

[المصنف لابن أبي شيبة: الفضائل، باب: ما ذكر في فضل عثمان بن عفان رضي الله عنه: ١٢/ ٤٥، رقم: ١٢٠٨٧. وانظر التلخيص الحبير: الصيال، رقم: ١٨١٧].

واشتهر ذلك في الصحابة رضي الله تعالى عنهم، ولم ينكر عليه أحد.

وعن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه ـ من حديث طويل عن الفتن ـ قال: قال =

نَفْسِهِ(١)، وقيلَ: يجبُ قَطْعاً(٢).

وَلَوْ سَقَطَتْ جَرَّةٌ وَلَمْ تَنْدفِعْ عنْهُ إلَّا بكَسْرِها ضَمِنَهَا في الأصَحِّ(٣).

ويُدْفَعُ الصَّائلُ بالأخفِّ، فإن أمْكَنَ بكَلام واسْتغاثَةٍ حَرُمَ الضَّرْبُ، أو بضَرْبٍ بيَدٍ حَرُمَ سَوْطٌ، أَوْ بسَوْطٍ حَرُمَ عَصاً، أَوْ بقَطْعِ عُضْوٍ حَرُمَ قَتْلٌ، فإنْ أمْكَنَ هَربٌ فالمذهبُ وجوبُهُ وتحريمُ قتالٍ(٤).

وَلَوْ عُضَّتْ يدُهُ خَلَّصَهَا بالأسهَل من فَكِّ لَـحْيَيْهِ(٥) وَضَرْب شِدْقَيْهِ، فإنْ عَجَزَ فَسَلَّهَا فَنَدَرَتْ أَسْنَانُهُ فَهَدَرٌ(٦).

رسول الله ﷺ: «فإن دخل أحدكم فليكن كخير ابني آدم».

[أبو داود: الفتن، باب: في النهي عن السعي في الفتنة، رقم: ٤٢٥٩. الترمذي: الفتن، باب: ما جاء في اتخاذ سيف من خشب في الفتنة، رقم: ٢٢٠٥. ابن ماجه: الفتن، باب: التثبت في الفتنة، رقم: ٣٩٦١، واللفظ له].

(١) أي إن المدافعة عن نفس غيره وماله و عرضه كالمدافعة عن نفسه وماله وعرضه، فتجب حيث تجب وتجوز حيث تجوز، لأن حق غيره لا يزيد عن حق نفسه ولا ينقص.

(٢) أي يجب الدفع عن غيره في كل الأحوال، لأن له الإيثار بحق نفسه، وليس له الإيثار بحق غيره. **دل على ذلك**: ما رواه أحمد في مسنده [٣/ ٤٨٧]: أن رسول الله ﷺ **قال**: «مَن أُذِلَّ عنده مؤمن فلم ينصره، وهو قادر على أن ينصره، أذله الله على رؤوس الخلائق يوم القيامة».

(٣) لأنها لا قصد لها ولا اختيار حتى يحال عليها، فصار كالمضطر إلى طعام غيره، يأكله ويضمنه، لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير.

(٤) لأن الضرر يدفع بقدر الإمكان، وهو مأمور بتخليص نفسه بالأهون فالأهون، وما ذكر أسهل من غيره فلا يعدل إلى الأشد.

(٥) أي رفع أحدهما عن الآخر من غير جرح.

(٦) أي فسقطت أسنانه بسبب نزع يده من فمه، فلا ضمان فيها، لأن النفس لا تضمن بالدفع، فالأجزاء أولى، حتى ولو كان العاض مظلوماً، لأن العض لا يباح إلا إذا لم يمكن التخلص من الأذى إلا به، فيصير من حقه أن يفعله.

=

وَمَنْ نُظِرَ إلى حُرَمِهِ في دَارِهِ منْ كَوَّةٍ أو ثَقْبٍ عَمْداً، فَرَماهُ بخَفيفٍ كَحَصَاةٍ فَأَعْمَاهُ، أوْ أصَابَ قُرْبَ عَيْنِهِ فَجَرَحَهُ فَمَاتَ، فَهَدَرٌ[1]، بشَرْط عَدَم مَحْرَمٍ وَزَوْجَةٍ

دل على ما سبق: ما رواه البخاري ومسلم عن عمران بن حصين رضي الله عنه: أن رجلاً عَضَّ يد رجل، فنزع يده من فيه فوقعت ثنيتاه، فاختصموا إلى النبي ﷺ، فقال: «يَعَضُّ أحدكم أخاه كما يعض الفحل؟ لا دية له».

ورويا مثله عن يعلى بن أمية رضي الله عنه.

[البخاري: الديات، باب: إذا عض رجلاً فوقعت ثناياه، رقم: ٦٤٩٧، ٦٤٩٨. مسلم: القسامة، باب: الصائل على نفس الإنسان أو عضوه إذا دفعه المصول عليه فأتلف نفسه أو عضوه لاضمان عليه، رقم: ١٦٧٣، ١٦٧٤].

(**رجلاً**: قيل هو أجير ليعلى بن أمية رضي الله عنه أو لغيره. **ثنيتاه**: مثنى ثَنِيَّة، وهي إحدى السنين اللتين في مقدم الأسنان ووسطها. **الفحل**: الذكر من الحيوان. **لا دية له**: لا تثبت له الدية).

(١) **حرمه** ـ بضم الحاء وفتح الراء ـ من يلوذ به من النساء من زوجات ومحارم ونحوهن. كوة: بفتح الكاف وضمها، وهي الطاقة النافذة في الجدار. **فهدر**: أي لادية له ولا إثم عليه ولا كفارة.

دل على ذلك: ما رواه البخاري ومسلم عن سهل بن سعد الأنصاري رضي الله عنه: أن رجلاً اطَّلع من جُحْر في باب رسول الله ﷺ، ومع رسول الله ﷺ مِدْرىً يُرَجِّلُ به رأسهُ، فقال له رسول الله ﷺ: «لو أعلم أنك تنظرُ، طعنتُ به في عينك، إنما جعلَ الله الإذنَ من أجل البصر».

وما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لو أن رجُلاً اطَّلع عليك بغير إذن فخذفْتَهُ بحصاة، ففقأت عينهُ، ما كان عليك من جُنَاح».

وفي رواية صححها ابن حبان والبيهقي: «فلا دية له ولا قصاص».

[البخاري: الديات، باب: من اطلع في بيت قوم ففقؤوا عينه فلا دية له، رقم: ٦٥٠٥، ٦٥٠٦. مسلم: الآداب، باب: تحريم النظر في بيت غيره، رقم: ٢١٥٦/ ٤١، ٢١٥٨/ ٤٤، واللفظ له. البيهقي: الأشربة والحدود فيها، باب: التعدي والاطلاع: ٨/ ٣٣٩.
=

للنَّاظر[١]، قيلَ: واسْتتَارِ الحُرَمِ[٢]، قيل: وإنْذَارٍ قَبْلَ رَمْيه[٣].

وَلَوْ عَزَّرَ وليٌّ ووالٍ وَزَوْجٌ ومُعَلِّمٌ فمضمونٌ[٤]. وَلَوْ حَدَّ مُقَدَّراً فلا ضَمَانَ[٥]، وَلَوْ ضُربَ شاربٌ بنعَالٍ وَثيابٍ فَلا ضَمَانَ على الصَّحيح[٦]، وَكَذَا أرْبعُونَ سَوْطاً على

الإحسان بترتب صحيح ابن حبان: الجنايات/ ذكر الأخبار عن إسقاط الحرج عمن فقأ عين الناظر في بيته بغير إذنه، رقم: ٥٩٧٠ ـ ٥٩٧٢].

(**فخذفته**: رميته. **جناح**: إثم ولا ضمان. **جعل**: شرع وأمر به. **الإذن**: في الدخول على البيوت. **من أجل النظر**: حتى لا يقع البصر على ما لا يحل النظر إليه).

(١) أي فإن كان له في الداخل شيء من ذلك حرم رميه، وكان الضمان، لأن له شبهة في حل النظر.

(٢) أي وبشرط عدم استتار الحرم، فإن كن مستترات بالثياب أو في منعطف لا يراهن الناظر لم يجز رميه، لعدم اطلاعه عليهن. والأصح عدم اشتراط ذلك، لعموم الأخبار وسداً لذريعة النظر، فقد يريد المرء ستر حُرَمه عن الناس وإن كن مستترات.

(٣) أي يجوز رميه بشرط إنذاره قبل رميه، فإن لم يمتنع رماه. والأصح أنه لا يشترط ذلك لما مر معك من أحاديث.

(٤) أي إذا أدب الولي من تحت ولايته، أو الحاكم من رفع أمره إليه، أو الزوج زوجته الناشز، أو المعلم الصغير الذي يتعلم منه، فحصل من تأديبهم إتلاف نفس أو عضو، كان ذلك مضموناً على المؤدب بحسبه ما ترتب عليه من تلف، وحسب الآلة التي استعملها في التأديب. وذلك لأن المقصود هو التأديب، وليس الإتلاف.

(٥) أي لو أقام الإمام الحد المقدر على الجاني، ولم يتجاوز العقوبة المقدرة، فمات المحدود، فلا ضمان بالإجماع، لأنه مأذون شرعاً بإقامة الحد، والإذن الشرعي ينافي الضمان.

(٦) لأن ضربه بذلك مشروع، عن أنس رضي الله عنه: أن النبي ﷺ كان يضرب في الخمر، بالنعال والجريد، أربعين. وفي رواية: وجلد أبو بكر أربعين.

[البخاري: الحدود، باب: ما جاء في ضرب شارب الخمر، رقم: ٦٣٩١. مسلم: الحدود، باب: حد الخمر، رقم: ١٧٠٦].

(الجريد: أغصان النخيل إذا جردت من الورق).

المَشْهُورِ[1]، أو أكْثَرَ وَجَبَ قسطُهُ بالعَدَدِ[2]، وفي قَوْلٍ: نصْفُ ديَةٍ[3]، وَيَجرِيَانِ[4] في قاذفٍ جُلدَ أحَداً وَثَمانِينَ.

ولـمُسْتَقِلٍّ[5] قَطْعُ سلْعَةٍ إلا مَخُوفَةً لا خطَرَ في تَرْكهَا، أو الخَطرُ في قَطْعهَا أكْثَرُ[6].

---

(١) لأنه جلد يسقط به الحد، فلا يتعلق به ضمان. ولأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا على ضربه أربعين جلدة، دل على ذلك:

ما رواه مسلم [الحدود: باب: حد الخمر، رقم: ١٧٠٧]: أنَّ عثمان رضي الله عنه أمر بجلد الوليد بن عُقبة بن أبي مُعيط، فجلده عبد الله بن جعفر رضي الله عنهما، وعلي رضي الله عنه يَعُدُّ، حتى بلغ أربعين، فقال: أمسك، ثم قال: جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، وكل سُنَّةٌ، وهذا أحبُّ إليَّ.

أي الاكتفاء بأربعين، لأنه الذي فعله رسول الله ﷺ، وهو أحوط في باب العقوبة من أن يزيد فيها عن المستحَق، فيكون ظلماً.

(٢) فإذا جلده ـ مثلاً ـ إحدى وأربعين جلدة وجب جزء من أحدٍ وأربعين جزءاً من الدية.

عن علي رضي الله عنه قال: ما كنت لأقيم حداً على أحد فيموت، فأجد في نفسي، إلا صاحب الخمر، فإنه فلو مات وَدَيْتُهُ، وذلك أن رسول الله ﷺ لم يَسُنَّهُ.

[البخاري: الحدود، باب: الضرب بالجريد والنعال، رقم: ٦٣٩٦. مسلم: الحدود، باب: حد الخمر، رقم: ١٧٠٧م].

(**فأجد**..: ألماً وحزناً وأخاف أن أكون ظلمته. **وديته**: غرمت ديته لوليه. **لم يسنه**: لم يقدر فيه حداً).

(٣) لأنه مات من مضمون وغيره.

(٤) أي القولان: القول بالقسط، والقول بنصف الدية.

(٥) أي بأمر نفسه وهو البالغ العاقل.

(٦) **سلعة**: قطعة لحم زائدة، قد تكبر. **مخوفة**..: أي يخشى من قطعها أن يتلف عضو أو يموت بسراية، ولا خطر في بقائها، أو الخطر في قطعها أشد، فليس له قطعها. لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥].

ولأب وجدٍّ قَطْعُهَا من صَبي وَمَجْنُون مَعَ الخَطَر إنْ زَادَ خَطَرُ التَّرْك[1]، لا لسُلْطَان[2]، وَلَهُ[3] ولسُلْطان قَطْعُهَا بلا خطَر، وفَصْدٌ وَحِجَامةٌ[4]، فَلَوْ مَاتَ بجائزٍ منْ هذا فَلاَ ضَمَانَ في الأَصَحِّ[5]، وَلوْ فَعَلَ سُلْطَانٌ بصَبي مَا مُنِعَ فَديَةٌ مُغَلَّظَةٌ في مَالِهِ[6].

وَما وَجَبَ بخَطَأِ إمَامٍ في حَدٍ أو حُكْمٍ فَعَلَى عَاقلَتِهِ[7]، وفي قَوْل: في بَيْت المَال[8]. وَلَوْ حدَّهُ بشاهدَيْنِ، فَبَانَا عبدينِ أوْ ذمِّيَّيْن أو مُرَاهقينِ: فإنْ قَصَّرَ في اخْتبارهِمَا فَالضَّمَانُ عَلَيه[9]، وإلَّا فالْقَوْلانِ[10]، فإنْ ضَمَّنَّا عَاقلةً أو بَيْتَ مَال فَلا رُجُوع عَلَى الذِّمِّيَّيْن والعَبْدَيْن في الأَصَحِّ[11].

---

(١) على خطر القطع، عملاً بالقاعدة الفقهية: (يرتكب أخف الضررين دفعاً لأشدهما). ولهما فعل ذلك لأنهما عليهما صون ما لهما عن الضياع، فصون بدنهما أولى.

(٢) ولا لغيره من الأولياء غير الأب والجد، لأن ذلك يحتاج إلى نظر دقيق وشفقة تامة، ولا يوجد ذلك عند غير الأب والجد.

(٣) أي مَنْ ذكر من أب أو جد.

(٤) ونحوهما من علاج وعمل جراحي بلا خطر، عند إشارة الأطباء بذلك، للمصلحة مع عدم الضرر.

(٥) حتى لا يمتنع الولي من مثل هذه الأمور فيتضرر من تحت ولايته.

(٦) لتعديه، ومثل السلطان غيره من أب أو جد، ولا قصاص على واحد منهم لشبهة الإصلاح، وللبعضية في الأب والجد.

(٧) كغيره من الناس.

(٨) لأن خطأه قد يكثر لكثرة الوقائع، فيضر ذلك بالعاقلة.

(٩) فإن تعمد التقصير فالضمان في ماله، وإن لم يتعمد فعلى العاقلة.

(١٠) أي إذا لم يقصر في اختبارهما جرى القولان في: أن الضمان على عاقلته أو في بيت المال.

(١١) لأنهم يزعمون أنهم صادقون فيما يقولون، ولم يوجد منهم تعد فيما أتوا به. ومثلهم المراهقان، وهما اللذان قاربا البلوغ ولم يبلغا.

وَمَنْ حَجَمَ أو فَصَدَ بإذنٍ لم يَضْمَنْ[1].

وقتلُ جَلَّاد وَضَرْبُهُ بأمر الإمَام كَمُبَاشرة الإمَام إن جَهلَ ظُلْمَهُ وخَطأه[2]، وإلَّا فَالْقصَاصُ والضَّمَانُ عَلى الجَلَّادِ إنْ لم يَكُن إكْراهٌ[3].

ويجبُ ختانُ المرأة بجُزْءٍ منَ اللَّحْمَة بأعْلَى الْفَرْجِ[4]، والرَّجُلِ بقَطْع مَا يُغَطِّي

---

(١) إذا كان صاحب الإذن إذنه معتبر وهو البالغ العاقل.

(٢) فيتعلق الضمان بالإمام قوداً ومالاً، لا بالجلاد، لأنه آلته، ولابد منه في سياسة الأمة، فلو ضمناه لم يتول الجلد أحد، لكن يستحب له إن قتل ـ وتبين أن القتل كان بغير حق ـ أن يكفر، لمباشرته القتل.

(٣) أي إذا كان يعلم ظلمه، ولم يكن مكرهاً من جهة الإمام، لأنه يكون متعدياً ، إذ كان من حقه أن يمتنع لما علم الحال، لأنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.

(٤) وهي فوق ثقبة البول، وهذا يختلف باختلاف البلاد حرارة وبرودة، ففي البلاد الباردة والمعتدلة قد تكون هذه القطعة اللحمية صغيرة جداً بحيث لا تحتاج إلى قطع شيء منها. وأما في البلاد الحارة فقد تستطيل حسب حرارة تلك البلاد، فيكون قطع جزء منها أولى، لأنها قد تؤدي إلى النفور من الزوج عند المعاشرة إذا استطالت. ولقد حدثني أحد من مكث فترة في المناطق الشديدة الحرارة: أنها قد تستطيل فتصبح كالذيل في بعض الأحيان، فالمناسب هنا أن يقطع منها ما يتناسب مع استطالتها، وقد كان العرب يختنون الإناث، ولكن النبي ﷺ نبَّه الخاتنات من أن تبالغ في ذلك.

روى أبو داود عن أم عطية الأنصارية رضي الله عنها: أن امرأة كانت تختن بالمدينة، فقال لها النبي ﷺ: «لا تَنْهِكي، فإن ذلك أحظى للمرأة، وأحب إلى البعل».

[أبو داود: الأدب، باب: ما جاء في الختان، رقم: ٥٢٧١، وضعفه].

وأخرجه الطبراني في الأوسط بلفظ: «أشمي ولا تنهكي، فإنه أحظى للزوج، وأسرى للوجه».

[ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد: اللباس، باب: الختان: ٥/ ١٧٢، وقال: رواه الطبراني في الأوسط، وإسناده حسن].

قال ابن الأثير في [النهاية في غريب الحديث]: (شبه القطع اليسير بإشمام الرائحة، =

حَشَفَتَهُ[1] بَعْدَ الْبُلُوغ[2].

والنهك بالمبالغة فيه، أي اقطعي بعض النواة ولا تستأصليها). والمراد بالنواة لحمة البظر، وهي ما يكون عند مخرج البول.

وقوله (**أحظى**) أي أنفع لها وألذ وأمتع. و(**البعل**) الزوج. و(**أسرى للوجه**) يجعله أكثر نضرة وجمالاً.

وروى أحمد في مسنده [٥/ ٧٥] عن أسامة الهذلي رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «الختان سنة للرجال، ومكرمة للنساء». والمراد بالسنة هنا أنه مشروع ومطلوب.

(١) فيجب قطع الجلدة حتى تظهر الحشفة، ولا يكفي قطع بعضها، ويقال لتلك الجلدة القلفة. والحشفة: هي رأس الذكر.

(٢) ظرف لقوله (يجب..) أي يجب الختان بعد البلوغ، ولا يجب قبله على الصحيح.

وقد دل على وجوبه: ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «اختتن إبراهيم عليه السلام ـ وهو ابن ثمانين سنة ـ بالقَدُوم».

[البخاري: الأنبياء، باب: قول الله تعالى: ﴿وَاتَّخَذَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمَ خَلِيلًا﴾ (النساء: ١٢٥) رقم: ٣١٧٨. مسلم: الفضائل، باب: من فضائل إبراهيم الخليل عليه السلام، رقم: ٢٣٧٠].

(**القدوم**: آلة حادة تقطع).

ووجه الاستدلال بالحديث: أن الله تعالى أمر نبيه محمداً ﷺ باتباع إبراهيم عليه السلام حيث قال: ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا﴾ [النحل: ١٢٣]. قال النووي رحمه الله تعالى: الآية صريحة في اتباعه فيما فعله، وهذا يقتضي إيجاب كل فعل فعله إلا ما قام دليل على أنه سنة في حقنا.

أي: وقد اختتن عليه السلام، فوجب اتباعه في ذلك، فدل على أن الختان واجب.

وقالوا أيضاً: كشف العورة محرم، وهو جائز من أجل الختان، فلولا أنه واجب لما جاز كشف العورة له.

[المجموع للنووي: الطهارة، باب: السواك (فرع له تعلق بما تقدم): ١/ ٣٥٤].

وروى أبو داود عن كليب الجهني رضي الله عنه: أنه جاء إلى النبي ﷺ فقال: قد أسلمت، فقال له النبي ﷺ: «ألق عنك شعر الكفر» يقول: احلق. وقال لآخر معه: «ألق عنك شعر الكفر واختتن».

=

وَيُنْدَبُ تَعْجيلهُ في سَابعه(١)، فإنْ ضَعُفَ عن احْتِماله أُخِّرَ(٢)، ومن خَتَنَهُ في سِنٍّ لا يحتملُهُ لَزِمَهُ قصاصٌ(٣) إلَّا والداً(٤)، فَإن احْتَمَلَهُ وختَنَه وليٌّ فلا ضَمَانَ في الأصَحِّ(٥)، وأجْرَتُهُ في مَال المَخْتُون(٦).

فَصْلٌ [في ضمان ما تتلفه البهائم]

مَنْ كانَ مع دابَّة أو دَوَابَّ ضَمنَ إتلافَهَا نَفْساً ومَالاً ليلاً ونهاراً(٧)، وَلَوْ بَالت أوْ رَاثتْ بطَرِيق فَتَلفَ به نَفْسٌ أو مَالٌ فَلا ضَمان(٨)، ويَحْتَرِزُ عَمَّا لا يُعْتَادُ كَرَكْضٍ شَدِيدٍ في وَحَلٍ، فإنْ خَالَفَ ضَمنَ مَا تَوَلَّد منْهُ(٩).

[أبو داود: الطهارة، باب: في الرجل يسلم فيؤمر بالغسل، رقم: ٣٥٦. وأخرجه الحاكم في مستدركه: معرفة الصحابة/ ذكر واثلة بن الأسقع رضي الله عنه: ٣/ ٥٧٠. والبيهقي في سننه الكبرى: الطهارة، باب: الكافر يسلم فيغتسل: ١/ ١٧١. الأشربة والحد فيها، باب: السلطان يكره على الاختتان..: ٨/ ٣٢٤ مختصراً. المصنف لعبد الرزاق: كتاب أهل الكتاب، باب: ما يجب على الذي يسلم، رقم: ٩٨٣٥].

(١) أي في اليوم السابع من ولادته، لما رواه الحاكم عن عائشة رضي الله عنها: أنه ﷺ ختن الحسن والحسين - رضي الله عنهما - يوم السابع من ولادتهما. وقال: صحيح الإسناد.
وأخرج البيهقي عن جابر رضي الله عنه قال: عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين وختنهما لسبعة أيام.
[السنن الكبرى: الأشربة والحد فيها، باب: السلطان يكره على الاختتان..: ٨/ ٣٢٤].

(٢) حتماً إلى أن يحتمله، دفعاً للضرر.

(٣) إذا مات منه، وقد علم الخاتن أنه لا يحتمله، فيكون متعدياً بالجرح المهلك.

(٤) لما سبق (صحيفة: ١٥٠١) من أنه لا يقتص للولد من الوالد، وتجب دية مغلظة في ماله.

(٥) لأنه لابد منه ، والتقديم أسهل من التأخير، لما فيه من المصلحة.

(٦) إن كان له مال، لأنه لمصلحته، فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته.

(٧) لأنها في يده، وعليه تعهدها وحفظها، ولأنه إذا كان معها كان فعلها منسوباً إليه.

(٨) لأن الطريق لا يخلو عن ذلك، والمنع من الطريق لا سبيل إليه.

(٩) لتعديه.

ومَنْ حَمَلَ حَطَباً على ظَهْره أو بَهيمَة فَحَكَّ بناءً فَسَقَطَ ضَمنَهُ(١)، وإنْ دَخَل سوقاً فتلفَ به نفسٌ أو مالٌ ضَمنَ إن كانَ زِحَامٌ(٢)، فإنْ لم يَكن وتمزَّقَ ثَوبٌ فَلا(٣)، إلا ثَوْبَ أعْمَى ومُسْتَدبر الْبَهيمَة فيجبُ تَنْبيهُهُ(٤).

وإنَّما يَضمَنُهُ إذَا لَمْ يُقَصِّرْ صَاحبُ المَال، فإنْ قَصَّرَ بأنْ وَضَعَهُ بطَريق أو عَرَّضَهُ للدَّابة فَلا(٥).

وإنْ كانت الدَّابةُ وَحْدَهَا فَأتلَفَت زَرْعاً أو غَيرَهُ نهاراً لَمْ يَضْمَنْ صَاحبُهَا، أو لَيْلاً ضَمنَ(٦). إلَّا أنْ لا يُفَرِّط في رَبْطها،.........................

---

(١) لوجود التلف بفعله، أو فعل دابته المنسوب إليه.

(٢) لإتيانه بما لا يعتاد.

(٣) يضمنه، لأن التقصير من صاحب الثوب، إذ كان عليه أن يحترز.

(٤) فإن لم ينبهه ضمنه لتقصيره.

(٥) لأنه هو المفرط والمضيع لماله.

(٦) **والأصل في هذا:** ما رواه أبو داود: أنه ﷺ قضى: على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وعلى أهل المواشي ما أصابت ماشيتهم بالليل.

[أبو داود : البيوع، باب: المواشي تفسد زرع قوم، رقم: ٣٥٦٩، ٣٥٧٠. ابن ماجه: الأحكام، باب: الحكم فيما أفسدت المواشي ، رقم: ٢٣٣٢].

(**الحوائط:** جمع حائط وهو البستان).

وجه الاستدلال: أن العادة جارية: أن يحفظ أصحاب البساتين زرعهم نهاراً، وأن يتركوها بلا رقيب ليلاً. وأن المواشي يرسلها أصحابها نهاراً ويحفظونها ليلاً، فقضى رسول الله ﷺ على وفق هذه العادة: فإذا قصر أصحاب الزرع ولم يحفظوا زرعهم نهاراً، ودخلتها المواشي وأتلفت شيئاً منها، كان من ضمانهم. وإذا قصر أصحاب المواشي، فتركوها تسرح ليلاً، فدخلت الحوائط وأتلفت الزرع، كان ما أتلف من ضمان أصحاب المواشي.

فدل قضاؤه ﷺ: أن من كان مسؤولاً عن شيء، فقصر في القيام بمسؤوليته، وحصل =

... أو حَضَرَ صَاحبُ الزَّرْع وَتهَاون في دَفْعها[1]، وَكَذا إنْ كَان الزَّرْعُ في مَحُوطٍ لَهُ بابٌ تَرَكَهُ مَفْتُوحاً في الأصحِّ[2].

وَهرَّةٌ تُتْلفُ طَيراً أو طَعَاماً إنْ عُهدَ ذلكَ منْهَا ضَمنَ مَالكُهَا في الأصَحِّ لَيْلاً أوْ نَهاراً، وإلَّا[3] فَلاَ في الأصَحِّ.

عن تقصيره أثر، كان من ضمانه.

ويقاس على إتلاف الدابة إتلاف السيارات في أيامنا الحاضرة، فيضمن سائق السيارة كل ما يحصل من إتلافات بسبب تقصيره، وبفعله ما يمكن التحرز عنه، ومن ذلك إثارته الغبار الكثير والطين والمياه الملوثة بكثرة بسبب سرعته، فإذا ألحق ذلك ضرراً بالمارة أو أهل السوق ضمن ما ينتج عنه.

(١) عنه حتى أتلفته، فلا يضمن صاحب الماشية.

(٢) لأنه مقصر بعدم غلقه.

(٣) بأن لم يعهد منها إتلاف.

كِتَابُ السِّيَرِ[1]

(١) بكسر السين وفتح الياء: جمع سيرة، وهي السنة والطريقة، والمقصود هنا الكلام عن الجهاد وأحكامه، وعدل إلى هذا العنوان لاشتماله على الجهاد وما يتعلق به، المتلقى أحكامه من سيرته ﷺ وغزواته.

والجهاد ـ في **اللغة** ـ بذل الوسع في سبيل الوصول إلى غاية ما.

وفي الشرع: بذل الوسع في سبيل إعلاء كلمة الله ﷻ. والمراد به هنا: مقاتلة أهل الكفر الذين يقاتلوننا أو يقفون في طريق دعوتنا إلى الله ﷻ ويصدوننا عن ذلك.

والجهاد وسيلة لهداية الناس وإخراجهم من الكفر إلى الإيمان، وليس قتل النفوس غاية له.

والجهاد من فرائض الإسلام وشعائره العظمى، وشعبة من شعب الإيمان.

دل على مشروعيته:

من كتاب الله تعالى آيات كثيرة، **منها**:

قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ وَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَعَسَىٰٓ أَن تُحِبُّوا۟ شَيْـًٔا وَهُوَ شَرٌّ لَّكُمْ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢١٦].

ومن السنة: جهاده المتواصل ﷺ منذ أذن له فيه، إلى أن لقي الله عز وجل، مع بيانه أحكامه وأهدافه.

عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم، إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله».

[البخاري: الإيمان، باب: ﴿فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّوا۟ سَبِيلَهُمْ﴾ (التوبة: ٥) رقم: ٢٥. مسلم: الإيمان، باب: الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، رقم: ٢٢].

(**عصموا**: حفظوا ووَقَوْا، وألحق صغار الأولاد بمن ذكر لأن الولد تبع لأبويه في الإسلام. **بحق الإسلام**: أي إذا فعلوا ما يستوجب عقوبة مالية أو بدنية في الإسلام، فإنهم يؤاخذون بذلك قصاصاً. **حسابهم على الله**: أي فيما يتعلق بسرائرهم وما يضمرون).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من مات ولم يغز، ولم يحدث به =

نفسه، مات على شعبة من نفاق».

[مسلم: الإمارة، باب: ذم من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو، رقم: ١٩١٠].

وقد ورد في فضل الجهاد والحث عليه، والتنفير من القعود عنه، والتحذير من تعطيله، ما لا يحصى من النصوص القرآنية والأحاديث النبوية.

(١) ولا يزال كذلك، فلا يطالب به كل مكلف على التعيين، بل يخاطب به المسلمون كافة على وجه العموم.

فإذا قام به من فيه الكفاية سقط الطلب عن الباقين.

دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُواْ كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ﴾ [التوبة: ١٢٢].

فالآية صريحة أن النفرة إلى الجهاد لا ينبغي أن تكون من كل الناس.

وقال سبحانه: ﴿لَّا يَسْتَوِى ٱلْقَٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُوْلِى ٱلضَّرَرِ وَٱلْمُجَٰهِدُونَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ فَضَّلَ ٱللَّهُ ٱلْمُجَٰهِدِينَ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ عَلَى ٱلْقَٰعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلًّا وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلْحُسْنَىٰ وَفَضَّلَ ٱللَّهُ ٱلْمُجَٰهِدِينَ عَلَى ٱلْقَٰعِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ [النساء: ٩٥].

فالآية صريحة في التمييز بين المجاهدين وغيرهم، وأن الكل مؤمنون، وهذا واضح في أن الجهاد ليس واجباً عينياً على المؤمنين.

وروى البخاري ومسلم عن زيد بن خالد رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «من جهز غازياً في سبيل الله فقد غزا، ومن خلف غازياً في سبيل الله بخير فقد غزا».

وروى مسلم عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ بعث بعثاً إلى بني لَحْيان من هُذَيْلٍ، فقال: «لينبعث من كل رجلين أحدهما، والأجر بينهما».

[البخاري: الجهاد، باب: فضل من جهز غازياً أو خلفه بخير، رقم: ٢٦٨٨. مسلم: الإمارة، باب: فضل إعانة الغازي في سبيل الله...، رقم: ١٨٩٥، ١٨٩٦].

(**بنو لحيان**: بكسر اللام وفتحها والكسر أشهر).

ويصبح فرض عين على من حضر الصف عند لقاء العدو، **وقد دل على ذلك**:

قوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ زَحْفًا فَلَا تُوَلُّوهُمُ ٱلْأَدْبَارَ ﴿١٥﴾ وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُۥٓ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ فَقَدْ بَآءَ بِغَضَبٍ مِّنَ ٱللَّهِ

=

... وقيلَ عَيْنٍ[1]، وأمَّا بعدهُ فَللكُفّار حَالان:

أَحَدُهُمَا: يكونونَ ببلادهمْ، فَفَرْضُ كفَايَةٍ، إذَا فَعَلَهُ مَنْ فيهمْ كفايةٌ سَقطَ الحَرَجُ عَن الْبَاقِينَ[2].

وَمِنْ فُرُوض الكفاية: القيامُ بإقامة الحُجَج وحلِّ المشكلات في الدِّين، وبعُلُوم الشَّرْع كَتَفْسير وحديث، والفُرُوعِ بحيثُ يَصْلُحُ للقَضَاء[3]، والأمرُ بالمعرُوف

وَمَأْوَىٰهُ جَهَنَّمُ وَبِئْسَ ٱلْمَصِيرُ﴾ [الأنفال: ١٥ ـ ١٦]. وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَٱثْبُتُواْ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [الأنفال: ٤٥].

(**زحفاً**: كأنهم لكثرتهم يزحفون، والزحف سير المتعب. **فلا تولوهم**..: فلا تديروا لهم ظهوركم، أي لا تفروا. **متحرفاً**..: متخذاً حيلة في القتال. **متحيزاً**..: منضماً لها لقلتها. **باء**: رجع).

وكذلك يصبح فرض عين على كل أحد إذا أحاط بالمسلمين عدو، ولم يمكن دفعه إلا بالكل.

دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿ٱنفِرُواْ خِفَافًا وَثِقَالًا وَجَٰهِدُواْ بِأَمْوَٰلِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [التوبة: ٤١].

(**خفافاً**..: أي على أي حال كنتم).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا».

[البخاري: الجهاد والسير، باب: فضل الجهاد والسير، رقم: ٢٦٣١. مسلم: الإمارة، باب: المبايعة بعد فتح مكة على الإسلام والجهاد..، رقم: ١٨٦٣م].

(**الفتح**: فتح مكة. **استنفرتم**: طلب منكم الخروج للجهاد).

(١) لقوله تعالى: ﴿ٱنفِرُواْ خِفَافًا وَثِقَالًا ...﴾ الآية.

وقوله تعالى: ﴿إِلَّا تَنفِرُواْ يُعَذِّبْكُمْ عَذَابًا أَلِيمًا﴾ [التوبة: ٣٩].

(٢) وسبق بيان هذا في الحاشية (١) الصحيفة قبلها.

(٣) دل على ذلك قوله: ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُواْ قَوْمَهُمْ =

والنهيُ عن المُنْكَر[1]، وإحياءُ الكعبة كُلَّ سَنَة بالزِّيَارة[2]، وَدفْعُ ضَرَر المُسْلمين: ككسْوَة عَارٍ[3]، وإطْعَام جَائعٍ[4] إذا لمْ يَنْدَفعْ بزكَاة وَبَيْت مال، وَتَحَمُّلُ الشَّهادة وَأداؤُهَا[5]، والحِرَفُ والصَّنائعُ[6]، وَمَا تَتمُّ به المَعَايشُ[7]، وَجَوَابُ سَلام عَلَى

إِذَا رَجَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ لَعَلَّهُمۡ يَحۡذَرُونَ ﴾ [التوبة: ١٢٢].

(١) دل على ذلك قوله تعالى: ﴿ وَلۡتَكُن مِّنكُمۡ أُمَّةٞ يَدۡعُونَ إِلَى ٱلۡخَيۡرِ وَيَأۡمُرُونَ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَيَنۡهَوۡنَ عَنِ ٱلۡمُنكَرِۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُفۡلِحُونَ ﴾ [آل عمران: ١٠٤].

(٢) أي بحج أو عمرة، فلا يجوز تعطيل بيت الله الحرام عن ذلك.

(٣) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «أيما مسلم كسا مسلماً ثوباً على عري كساه الله من خُضْر الجنة».

[أبو داود: الزكاة، باب: في فضل سقي الماء، رقم: ١٦٨٢. الترمذي: صفة القيامة..، باب: ما يدخل الجنة، رقم: ٢٤٥١. مسند أحمد: ٣/ ١٤].

(٤) عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أطعموا الجائع، وعودوا المريض، وفكوا العاني».

[البخاري: المرضى، باب: وجوب عيادة المريض، رقم: ٥٣٢٥. مسند أحمد: ٤/ ٣٩٤. الدارمي: السير، باب: في فكاك الأسير، رقم: ٢٣٧٣، وليس فيه جملة «وعودوا المريض»].

(**العاني**: الأسير من المسلمين).

(٥) أما التحمل فلقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وأما الأداء فلقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

(٦) لأن قيام أمور الدنيا بهذه الأسباب، وقيام الدين يتوقف على أمر الدنيا، ولا سيما آلات الحرب والجهاد حتى تبقى الأمة مهابة الجانب، ولا تتهددها الأخطار ممن في أيديهم القوة والسلاح. قال الله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسۡتَطَعۡتُم مِّن قُوَّةٖ﴾ [الأنفال: ٦٠].

(٧) لأن كل فرد من الأفراد عاجز عن القيام بكل ما يحتاج إليه.

سمع النبي ﷺ علياً رضي الله عنه يقول: اللهم لا تحوجني إلى أحدٍ من خلقك. فقال: «لا تقل هكذا، ليس من أحد إلا وهو محتاج إلى الناس». قال: فكيف أقول؟ قال: «قل: اللهم لا تحوجني إلى شرار خلقك». قلت: يا رسول الله، ومن شر خلقك؟ قال: «الذين =

جَمَاعَة[(١)]، وَيُسَنُّ ابتداؤهُ[(٢)]، لا عَلَى قاضي حاجَةٍ[(٣)] وآكلٍ وفي حَمَّامٍ[(٤)]، ولا جَوَابَ عَلَيْهِمْ[(٥)].

إذا أعطوا أُمنوا، وإذا مُنِعوا عابوا».

[ذكره العجلوني في (كشف الخفاء) في تعليقه على لفظ: (اللهم لا تحوجني إلى أحد من خلقك) برقم: ٥٦١. وذكره في (مغني المحتاج) ولم ينسبه لأحد].

(١) أي إذا سلم مسلم عاقل ـ ولو كان صبياً مميزاً ـ على جماعة من المسلمين المكلفين وجب أن يرد عليه واحد منهم على الأقل، لقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّواْ بِأَحْسَنَ مِنْهَآ أَوْ رُدُّوهَآ ﴾ [النساء: ٨٦]. فقد دلت الآية على وجوب الرد.

ودل على أنه على الكفاية: ما رواه أبو داود عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، مرفوعاً عن الحسن بن علي رضي الله عنهما قال: «يجزئ عن الجماعة إذا مروا أن يسلم أحدهم، ويجزئ عن الجلوس أن يرد أحدهم».

[أبو داود: كتاب الأدب، باب: ما جاء في رد الواحد على الجماعة، رقم: ٥٢١٠].

(٢) لقوله تعالى: ﴿فَإِذَا دَخَلْتُم بُيُوتًا فَسَلِّمُواْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾ [البقرة: ٦١] أي ليسلم بعضكم على بعض. ولقوله ﷺ: «أفشوا السلام بينكم». [مسلم: الإيمان، باب: بيان أنه لا يدخل الجنة إلا المؤمنون..، رقم: ٥٤].

(٣) من غائط أو بول، لأن مكالمته بعيدة عن الأدب.

(٤) لانشغال الآكل بالأكل، ومن في حمام بالاغتسال، ولأن الموضع ليس موضع سلام.

(٥) أي لا يجب عليهم الرد إذا سلم عليهم، لأن الذي سلم وضع السلام في غير محله.

روى ابن ماجه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رجلاً مر على النبي ﷺ وهو يبول، فسلم عليه، فقال له رسول الله ﷺ: «إذا رأيتني على مثل هذه الحالة فلا تسلم عليَّ، فإنك إن فعلت ذلك لم أرد عليك». وروى مسلم وأصحاب السنن عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رجلاً مَرَّ، ورسول الله ﷺ يبول، فسلَّم، فلم يرد عليه.

[مسلم: الحيض، باب: التيمم، رقم: ٣٧٠. أبو داود: الطهارة، باب: أيرد السلام وهو يبول، رقم: ١٦. الترمذي: الطهارة، باب في كراهة رد السلام غير متوضئ، رقم: ٩٠. الاستئذان، باب: ما جاء في كراهية التسليم على من يبول، رقم: ٢٧٢١. النسائي: =

ولا جهادَ عَلَى صَبي وَمَجْنُون وامْرأة ومَريض وذي عَرَج بَيِّن وأقطعَ وأشلَّ وعبد وعادم أهبة قتال[1].

الطهارة، باب: السلام على من يبول، رقم: ٣٧. ابن ماجه: الطهارة وسننها، باب: الرجل يسلم عليه وهو يبول، رقم: ٣٥٢، ٣٥٣].

(١) يجب الجهاد على كل ذكر بالغ لديه القدرة على القتال بالبدن والمال دون مشقة شديدة، فخرج نحو الأعمى والأعرج وفاقد النفقة.

وهذه الصفات شروط للتكليف بالجهاد، وكذلك من شرط التكليف به الإسلام.

ـ **دل على شرط الإسلام: قوله تعالى:** ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ ٱلْكُفَّارِ﴾ [التوبة: ١٢٣]. فقد خوطب بالأمر بالقتال المؤمنون، وهم المسلمون، فلا يتوجه على غيرهم.

والجهاد أيضاً من أعظم العبادات، وغير المسلم ليس أهلاً للعبادة، وهو أيضاً لإعلاء كلمة الله ﷻ، والكافر لا يسعى إلى ذلك.

ـ **ودل على شرط القدرة:** قوله تعالى : ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلضُّعَفَآءِ وَلَا عَلَى ٱلْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ﴾ [التوبة: ٩١].

(**الضعفاء**: الصبيان والمجانين. **حرج**: إثم وذنب إذا لم يخرجوا إلى الجهاد، ونفي الإثم والذنب بعدم الخروج دليل عدم الوجوب).

ـ **ودل على شرط البلوغ:** ما رواه البخاري ومسلم واللفظ له، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: عرضني رسول الله ﷺ يوم أحد في القتال، وأنا ابن أربع عشرة سنة، فلم يجزني ، وعرضني يوم الخندق، وأنا ابن خمس عشرة سنة، فأجازني. أي فأذن لي بالخروج والاشتراك في القتال.

[البخاري: الشهادات، باب: بلوغ الصبيان وشهادتهم، رقم: ٢٥٢١. مسلم: الإمارة، باب: بيان سن البلوغ، رقم: ١٨٦٨].

والصبي ليس من أهل التكليف وكذلك المجنون، لحديث: عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر».

وعن علي رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى =

وكُلُّ عُذْر مَنَعَ وُجُوبَ الحجِّ مَنَعَ الجهادَ[1] إلا خوفَ طريق من كفار، وَكَذا من لُصُوص المُسْلمينَ عَلَى الصَّحيح[2].

والدَّيْنُ الحَالُّ يُحرِّمُ سَفَرَ جهادٍ وغيره إلَّا بإذن غريمه، والمُؤَجَّلُ لا[3]، وقيلَ:

يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل». وفي رواية: «والخَرِف».

[أبو داود: الحدود، باب: في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم: ٤٣٩٨، ٤٤٠٣. النسائي: الطلاق، باب: من لا يقع طلاقه من الأزواج، رقم: ٣٤٣٢. ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق المعتوه والصغير والنائم، رقم: ٢٠٤١، ٢٠٤٢].

(المبتلى: المصاب بعقله وهو المجنون. **يحتلم**: يبلغ. **الخرف**: المصاب بخلل في عقله بسبب الكبر).

- **ودل على شرط الذكورة**: ما رواه البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت: قلت: يا رسول الله، ألا نغزو ونجاهد معكم؟ قال: «لَكُنَّ أحسن الجهاد وأجمله الحج، حج مبرور». أي مقبول.

[البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: من نذر المشي إلى الكعبة، رقم: ١٧٦٢].

(١) أي منع وجوبه كفقد الزاد وآلة الحرب ووسيلة النقل ونحو ذلك.

(٢) فإن الخوف من ذلك لا يمنع وجوب الجهاد، وإن منع وجوب الحج، لبناء الجهاد على مواجهة المخاوف، ولأن قتال الكفار واللصوص أهم وأولى.

(٣) لا يخرج إلى الجهاد من عليه دين إلا بإذن الذي له عليه الدين إذا كان دينه حالاً، لأنه يعتبر غير مستطيع شرعاً. فإذا كان مؤجلاً، أو كان المدين معسراً، فلا يحتاج إلى إذنه على الأصح، لأنه لا يتوجه عليه الطلب به إلا بعد حلوله ويساره.

عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «يغفر للشهيد كل ذنب إلا الدين». وفي رواية: «القتل في سبيل الله يكفر كل شيء إلا الدين».

[مسلم: الإمارة، باب: من قتل في سبيل الله كفرت خطاياه إلا الدين، رقم: ١٨٨٦. مسند أحمد: ٢/ ٢٢٠].

ولأن أداء الدَّين الحال فرض عين، والجهاد على الكفاية، وفرض العين مقدم على فرض الكفاية.

=

يمنع سفراً مَخُوفاً[1].

ويحرُمُ جهادٌ إلَّا بإذن أبويه إن كانَا مُسْلمَيْن[2]**. لا سفر تعلُّم فرض عين، وَكَذَا كفَاية في الأصحِّ.**

فإن أذنَ أبواهُ والغريُم ثُمَّ رَجَعُوا وجَبَ الرُّجُوعُ إنْ لمْ يَحْضُر الصَّفَّ، فإنْ شَرَعَ في قتَال حَرُمَ الانصرافُ في الأظْهَر[3].

الثَّاني[4]**: يدْخُلُون بَلْدَةً لنَا، فَيلزَمُ أهْلَهَا الدَّفْعُ بالمُمْكن، فإنْ أمْكَنَ تَأهُّبٌ لقتَال وجَبَ المُمْكنُ حَتَّى عَلَى فَقير وولَد ومَدين وعَبْد بلا إذْن**[5]**. وقيلَ: إن حَصَلَتْ**

وأما إذا كان الدين مؤجلاً فلا يجب أداؤه حالاً، فلا يمنع السفر.

(١) صيانة لحق الغريم.

(٢) أو كان أحدهما مسلماً فلابد من إذنه، لأن بِرَّه فرض عين، والجهاد فرض كفاية كما علمت.

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فاستأذنه في الجهاد، فقال: «أحي والداك» . قال : نعم. قال: «ففيهما فجاهد».

[البخاري: الجهاد، باب: الجهاد بإذن الأبوين، رقم: ٢٨٤٢. الأدب، باب: لا يجاهد إلا بإذن الأبوين، رقم: ٥٦٢٧. مسلم: البر والصلة..، باب: بر الوالدين وأنهما أحق به، رقم: ٢٥٤٩].

وعند الحاكم من حديث جاهمة رضي الله عنه: قال له ﷺ: «ألكَ والدة». قال: نعم. قال: «اذهب فالزمها، فإن الجنة عند رجليها».

[المستدرك (الجهاد): ٢/ ١٠٤. (البر والصلة): ٤/ ١٥١. وقال: حديث صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي].

(٣) لتعين الجهاد عليه حينئذ، لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَٱثْبُتُواْ﴾ [الأنفال: ٤٥]. ولأن انصرافه من أرض المعركة يشوش على المقاتلين أمرهم.

(٤) أي الحال الثاني من أحوال الكفار مع المسلمين.

(٥) فلا يتوقف وجوب الجهاد حينئذٍ على استئذان أحد، حتى المرأة والصبي إذا كان لهما =

مُقاومةٌ بأَحْرَار اشْتُرِطَ إذنُ سيِّده، وإلَّا فَمَنْ قُصدَ دَفَعَ عن نفسه بالممكن إن عَلمَ أَنَّهُ إن أُخِذَ قُتِلَ، وإنْ جَوَّزَ الأسرَ فَلَهُ أنْ يستسلمَ[١].

ومن هو دُونَ مَسَافَة قَصر من البلدة كأهلها، وَمَنْ عَلَى المَسَافة يلزمُهُمُ المُوافقة بقَدْر الكفَايَة إن لم يَكْف أهلُهَا ومن يليهمْ[٢]. قيلَ: وإنْ كَفَوْا[٣].

وَلَوْ أَسَروا مُسْلماً فَالأصحُّ وُجُوبُ النَّهُوض إليهم لخَلاصه إن تَوَقَّعناهُ[٤].

فَصْلٌ [فيما يكره من الغزو]

يُكرهُ غزوٌ بغَيْر إذْن الإمام أو نَائبه[٥]، وَيُسَنُّ إذا بَعَثَ سَرية أن يؤمِّرَ عَلَيْهم وَيَأخُذَ البيعةَ بالثَّبَات[٦]،...................

استطاعة وقوة عليه، فلو لم نرخص لهؤلاء ونحوهم في القتال بغير إذن لظفر بنا العدو وأذلنا وأهاننا، وهذا أمر خطير لا يليق بالمسلمين.

يشير إلى هذا: قوله تعالى: ﴿إِلَّا تَنفِرُواْ يُعَذِّبْكُمْ عَذَابًا أَلِيمًا﴾ [التوبة: ٣٩].

(١) إذا علم أنه إن كافح قتل، لأن المكافحة حينئذ استعجال للقتل، والأسر يحتمل الخلاص.

(٢) دفعاً عنهم وإنقاذاً لهم، لقوله تعالى: ﴿انفِرُواْ خِفَافًا وَثِقَالًا ...﴾ [التوبة: ٤١]. ولقوله تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ ٱلْكُفَّارِ وَلْيَجِدُواْ فِيكُمْ غِلْظَةً﴾ [التوبة: ١٢٣].

(٣) أي يلزم من كان على مسافة القصر موافقتهم في القتال مساعدة لهم.

(٤) [انظر الحاشية: ٤، صحيفة: ١٦٦١].

(٥) تأدباً معه، ولأن الغزو يكون على حسب الحاجة والإمام أعرف بها، ويحرم إذا منع الإمام منه لما يعرفه من المصلحة.

(٦) على الجهاد وعدم الفرار، اقتداء به ﷺ كما هو مشهور في الصحيح.

والسرية هي الطائفة من الجيش، سميت بذلك لأنها تسري في الليل، وقيل: لأن فيها سَرَاة الناس وهم أشرافهم. ويحسن أن يكون عدد أفرادها أربعمائة، لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «خير الصحابة أربعة، وخير السرايا أربعمائة، وخير الجيش أربعة آلاف، ولن تغلب اثنا عشر ألفاً من قلة». [أخرجه أبو داود: الجهاد، باب: فيما يستحب من الجيوش والرفقاء والسرايا، رقم: ٢٦١١، والترمذي: السير، باب: ما =

... ولَهُ الِاستعانة بكفار تُؤمنُ خيانَتُهُمْ[1]، ويكُونُونَ بحيثُ لَوْ انْضَمَّتْ فرقَتَا الكُفر قَاومْنَاهُمْ[2]، وبعبيد بإذن السَّادَة ومراهقين أقوياءَ[3].

وله بذلُ الأُهْبَةِ والسلاح من بيت المال ومن مَالِهِ[4].

جاء في السرايا، برقم: ١٥٥٥] وزاد [أبو يعلى: ٢٥٨٧]: «إذا صبروا وصدقوا».

(١) ولا يستعين المسلمون بغير المسلمين في القتال، إلا إذا قل المسلمون وعلمت نية غير المسلمين الحسنة للمسلمين، وأنه تؤمن خيانتهم.

عن عائشة رضي الله عنها ـ زوج النبي ﷺ ـ أنها قالت: خرج رسول الله ﷺ قَبِل بدر، فلما كان بحرة الوَبَرَةِ أدركه رجل، قد كان يذكر منه جرأة ونجدة، ففرح أصحاب رسول الله ﷺ حين رأوه، فلما أدركه قال لرسول الله ﷺ: جئت لأتبعك، وأصيب معك. قال له رسول الله ﷺ: «تؤمن بالله ورسوله». قال: لا. قال: «فارجع ، فلن أستعين بمشرك». قالت: ثم مضى، حتى إذا كنا بالشجرة أدركه الرجل، فقال له كما قال أول مرة، فقال له النبي ﷺ كما قال أول مرة، قال: «فارجع فلن أستعين بمشرك». قال: ثم رجع فأدركه بالبيداء، فقال له كما قال أول مرة: «تؤمن بالله ورسوله». قال: نعم. فقال له رسول الله ﷺ: «فانطلق». (**بحرة..بالبيداء**: أسماء مواضع).

[مسلم: الجهاد والسير، باب: كراهة الاستعانة في الغزو بكافر، رقم: ١٨١٧. وأخرجه أبو داود في الجهاد، باب: في المشرك يسهم له، رقم: ٢٧٣٢. والترمذي: السير، باب: ما جاء في أهل الذمة يغزون مع المسلمين هل يسهم لهم، رقم: ١٥٥٨. وابن ماجه في الجهاد، باب: الاستعانة بالمشركين، رقم: ٢٨٣٢، مختصراً دون ذكر إسلامه].

(٢) أي إنهم إذا انضموا إلى الفرقة التي نقاتلها أمكن دفعهم جميعاً، فإن زادوا بالاجتماع على الضعف لم تجز الاستعانة بهم.

وشرط الماوردي: أن يخالف المستعان بهم معتقد من نقاتلهم، وعلم أنهم لا يناصرونهم.

(٣) **المراهق**: هو الذي قارب البلوغ. ويجوز أن يستعين بالنساء لأعمال غير قتالية، كصنع الطعام ومداواة الجرحى ، وإخلاء القتلى. عن أم عطية الأنصارية رضي الله عنها قالت: غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات، أخلفهم في رحالهم، فأصنع لهم الطعام وأداوي الجرحى وأقوم على المرضى.

[مسلم: الجهاد والسير، باب: النساء الغازيات..، رقم: ١٨١٢ مكرر].

(٤) إعانة للغازي، والأهبة المؤونة والنفقة. ويكون للمعين ثواب الإعانة.

=

ولا يَصحُّ استئجارُ مُسْلم لـجهَاد[1]، ويصحُّ استئْجَارُ ذمِّيٍّ للإِمَام[2]. قيلَ: ولغَيره[3].

ويُكْرَهُ لغازٍ قَتْلُ قريب[4]، ومحرَمٍ أشدُّ[5].

روى البخاري ومسلم عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «من جهز غازياً في سبيل الله فقد غزا، ومن خلف غازياً في سبيل الله بخير فقد غزا».

[البخاري الجهاد، باب: فضل من جهز غازياً أو خلفه فبخير، رقم: ٢٦٨٨. مسلم: الإمارة، باب: فضل إعانة الغازي في سبيل الله..، رقم: ١٨٩٥].

(**غزا**: كتب له أجر الغزو وإن لم يغز، لأنه ساعد عليه. **خلف**..: قام مقامه في قضاء حاجات أهله حال غيبته بإحسان وأمانة وإخلاص).

(١) لأن شرط صحة الإجارة ـ كما سبق في بابها ـ أن تقع المنفعة للمستأجر، وفي حال حضور المسلم أرض المعركة يقع الجهاد عنه، لأنه يصبح فرض عين عليه، فتقع المنفعة له لا للمستأجر. وكذلك لا يصح أخذ الأجرة على ما هو فرض عين.

والحال مختلف في هذه الأيام، إذ إن الجند لهم رواتب ومراتب، وهذا مقابل ما كانوا يستحقونه من الغنائم والفيء.

(٢) حيث يرى المصلحة في ذلك، وتجوز الاستعانة بهم على ما سبق، ولأن المنفعة لا تقع له، فإن الجهاد ليس بواجب عليه، فصار استئجاره كاستئجار آلة للجهاد.

(٣) أي لغير الإمام من آحاد الناس أن يستأجر ذمياً، والأصح المنع، لأنه من المصالح العامة التي لا يتولاها آحاد الناس.

(٤) له غير مسلم في صفوف العدو، لأن قرابته له قد تثير شفقته عليه بعد قتله، فيندم على ما قد فعل، فيكون ذلك سبباً لضعفه عن الجهاد. وكذلك في قتله معنى قطع الرحم التي أمر الإسلام بصلتها ولو كان القريب غير مسلم.

(٥) لأنه ﷺ منع أبا بكر رضي الله عنه يوم أُحد من مبارزة ولده عبد الرحمن، ومنع أبا حذيفة رضي الله عنه من مبارزة أبيه يوم بدر.

[البيهقي: قتال أهل البغي، باب: ما يكره لأهل العدل من أن يعمد قتل ذي رحمه من أهل البغي: ٨/ ١٨٦].

قلت: إلا أن يَسمَعَهُ يَسُبُّ الله أو رسولهُ ﷺ[1]، والله أعلمُ.

وَيحرُمُ قَتْلُ صبي وَمَجنُون وإمرأةٍ وَخُنْثَى مُشْكِلٍ[2]، ويحلُّ قتلُ راهب وأجيرٍ

---

(١) أي إذا سمع ذلك أو علمه بطريق موثوق، فيستحب له في هذه الحالة أن يبادر إلى قتله، تقديماً لحق الله تعالى وحق رسوله ﷺ على غيرهما.

قال الله تعالى: ﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ يُوَآدُّونَ مَنْ حَآدَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَوْ كَانُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ أَوْ أَبْنَآءَهُمْ أَوْ إِخْوَٰنَهُمْ أَوْ عَشِيرَتَهُمْ أُو۟لَـٰٓئِكَ كَتَبَ فِى قُلُوبِهِمُ ٱلْإِيمَـٰنَ وَأَيَّدَهُم بِرُوحٍ مِّنْهُ وَيُدْخِلُهُمْ جَنَّـٰتٍ تَجْرِى مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَـٰرُ خَـٰلِدِينَ فِيهَا رَضِىَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا۟ عَنْهُ أُو۟لَـٰٓئِكَ حِزْبُ ٱللَّهِ أَلَآ إِنَّ حِزْبَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾ [المجادلة: ٢٢].

وقال عليه الصلاة والسلام: «لا يؤمن أحدكم حتى أكون أحب إليه من ولده ووالده والناس أجمعين».

[البخاري: الإيمان، باب: حب الرسول ﷺ من الإيمان، رقم: ١٥. مسلم: كتاب الإيمان، باب: وجوب محبة رسول الله ﷺ أكثر من الأهل والولد، رقم: ٤٤].

وكذلك تنتفي الكراهة إذا قصده قريبه غير المسلم ليقتله، فقتله دفاعاً عن نفسه.

(٢) لا يجوز قتل النساء أو الصبيان إلا إذا قاتلوا فيقتلون دفعاً لشرهم.

والأصل في منع قتلهم: ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: وجدت امرأة مقتولة في بعض مغازي رسول الله ﷺ، فنهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان.

[البخاري: الجهاد، باب: قتل الصبيان في الحرب، وباب: قتل النساء في الحرب، رقم: ٢٨٥١، ٢٨٥٢. مسلم: الجهاد والسير، باب: تحريم قتل النساء والصبيان في الحرب، رقم: ١٧٤٤].

وعن رباح بن ربيع رضي الله عنه قال: كنا مع رسول الله ﷺ في غزوة، فرأى الناس مجتمعين على شيء، فبعث رجلاً فقال: «انظر علام اجتمع هؤلاء». فجاء فقال: على امرأة قتيل. فقال: «ما كانت هذه لتقاتل». قال: وعلى المقدمة خالد بن الوليد، فبعث رجلاً فقال: «قل لخالد: لا يقتلن امرأة ولا عسيفاً». وعند النسائي وابن ماجه: «لا تقتلن ذرية ولا عسيفاً».

[أبو داود: الجهاد، باب: في قتل النساء، رقم: ٢٦٦٩. النسائي في الكبرى: السير، باب: =

وشيخٍ وأعمى وزمن[1] لا قتال فيهم ولا رأي في الأظهر[2]، فَيُسْتَرقون وَتُسْبَى

قتل العسيف، رقم: ٨٦٣٦، ٨٦٢٧. وابن ماجه: الجهاد، باب: الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان، رقم: ٢٨٤٢].

(**عسيفاً**: أجيراً، لم يخرج للقتال وإنما خرج للخدمة).

فالحديثان صريحان في النهي عن قتل المرأة والصبي، وألحق المجنون بالصبي، لأن كلاً منهما غير مكلف. والخنثى بالمرأة، لاحتمال أنه امرأة.

(١) أي المريض مرضاً مقعداً، وكذلك مقطوع اليد أو الرجل.

والشيوخ: هم الطاعنون في السن، والرهبان: جمع راهب وهو العابد من أهل الكتاب.

(٢) لعموم قوله تعالى: ﴿فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَٱحْصُرُوهُمْ وَٱقْعُدُوا۟ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّوا۟ سَبِيلَهُمْ﴾ [التوبة: ٥].

ولأنهم أحرار مكلفون، فيجوز قتلهم كقتل غيرهم.

ولكن الأولى عدم قتلهم إلا إذا كان منهم رأي أو قتال. وهذا ما كان يوصي به أبو بكر رضي الله عنه جيوشه.

أخرج مالك رحمه الله تعالى في [الموطأ]: أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه بعث جيوشاً إلى الشام، فخرج يمشي مع يزيد بن أبي سفيان رضي الله عنهما، وكان أمير رُبْع من تلك الأرباع، فزعموا أن يزيد قال لأبي بكر: إما أن تركب وإما أن أنزل؟ فقال أبو بكر: ما أنت بنازل وما أنا براكب، إني أحتسب خطاي هذه في سبيل الله. ثم قال له: إنك ستجد قوماً زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله، فذرهم وما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له. وستجد قوماً فحصوا عن أوساط رؤوسهم من الشعر، فاضرب ما فحصوا عنه بالسيف. وإني موصيك بعشر: لا تقتلن امرأة، ولا صبياً، ولا كبيراً هرماً، ولا تقطعن شجراً مثمراً، ولا تخربن عامراً، ولا تعقرن شاةً ولا بعيراً إلا لمأكلة، ولا تحرقن نحلاً ولا تفرقنه، ولا تغلل، ولا تجْبُنْ.

[الموطأ: الجهاد، باب: النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو: ٢/ ٤٤٧].

(**ربع**: أي ربع الجيش. **حبسوا**: وقفوا. **فحصوا**: كشفوا وحلقوا. **تعقرن**: تذبحن. **تغلل**: تأخذ شيئاً من الغنيمة قبل قسمتها).

نساؤُهُم وأموالُـهُم(١).

ويجوزُ حصارُ الكفار في البلاد والقلاع، وإرسالُ الماء عَلَيْهِمْ، وَرَمْيُهُمْ بنَار وَمَنْجَنيق(٢)، وَتَبْييتُهُمْ في غَفْلَةٍ(٣)، فإن كان فيهم مسلمٌ أسيرٌ أو تاجرٌ جاز ذلك عَلَى المذهب(٤).

وَلَوْ التَحَمَ حَرب فَتَتَرَسُّوا بنسَاء وَصبيَان جَازَ رَمْيُهُمْ(٥)، وإنْ دَفَعوا بهم عَنْ

---

(١) وصبيانهم ومجانينهم.

(٢) وما في معنى ذلك من هدم بيوتهم وقطع الماء عنهم وغير ذلك مما يساعد على دفع شرهم، لقوله تعالى: ﴿وَخُذُوهُمْ وَٱحْصُرُوهُمْ وَٱقْعُدُواْ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ﴾ [التوبة: ٥].
عن مكحول ـ مرسلاً ـ أنه ﷺ نصب المنجنيق على أهل الطائف.
[السنن الكبرى للبيهقي: السير، باب: قطع الشجر وحرق المنازل: ٩/ ٨٤].
وقيس بها ذكر ما في معناه مما يعم الإهلاك به.

(٣) أي أن يغير عليهم ليلاً وهم غافلون.
عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون وأنعامهم تسقى على الماء فقتل مقاتلتهم وسبى ذراريَّهم.
[البخاري: العتق، باب: من ملك من العرب رقياً فوهب..، رقم: ٢٤٠٣. مسلم: الجهاد والسير، باب: جواز الإغارة على الكفار الذين بلغتهم دعوة الإسلام، رقم: ١٧٣٠].
(**غارون**: غافلون، أي أخذهم على غرة وبغتة. **أنعامهم**: هي الإبل والبقر والغنم، وأكثر ما تطلق على الإبل. **مقاتلتهم**: البالغين الذين هم على استعداد للقتال. **سبى ذراريهم**: أخذهم سبياً، ووزعهم على الغانمين بعد أن ضرب عليهم الرق. والذراري جمع ذُرِّيَّة وهي ههنا النساء والأولاد غير البالغين).

(٤) لئلا يتعطل الجهاد بحبس مسلم عندهم، وقد لا يصيب المسلم، ولا يقصدون بالرمي، فإن أصيب المسلم كان ذلك شهادة له.

(٥) إذا دعت ضرورة إلى ذلك، ونحاول أن لا نصيبهم، وجاز رميهم لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى الظفر بالمسلمين، لأننا إن كففنا عنهم في هذه الحالة لا يكفون عنا، فالاحتياط لنا أولى من الاحتياط لمن ذكر.

أنْفُسهمْ ولَـمْ تَدْعُ ضرورةٌ إلى رَميهم فالأظهرْ تركُهُمْ[1]. وإن تَتَرَّسُوا بمسلمين: فإن لَـمْ تدعُ ضرورة إلى رميهم تركناهُمْ[2]، وإلا جازَ رَمْيُهُم في الأصحِّ[3].

ويحرمُ الانصراف عن الصفِّ إذا لَـمْ يزد عددُ الكفار عَلَى مثْلَيْنَا، إلَّا متحرفاً لقتالٍ أو مُتَحَيِّزاً إلى فئة يستنجدُ بها[4]،..

---

(١) وجوباً، لئلا يؤدي إلى قتلهم من غير ضرورة، وقد نهينا عن قتلهم كما سبق صحيفة (١٦٦٩) مع حاشية (٢).

(٢) وجوباً، صيانة للمسلمين.

(٣) أي إذا دعت ضرورة إلى رميهم، بحيث لو لم نرمهم ظفروا بنا وكثر ضررهم علينا، رميناهم، ونقصد برمينا العدو ونتوقى أن نصيب من تترسوا بهم بحسب الإمكان.

(٤) دل على ما سبق:

قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ زَحْفًا فَلَا تُوَلُّوهُمُ ٱلْأَدْبَارَ ﴿١٥﴾ وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُۥٓ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ فَقَدْ بَآءَ بِغَضَبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَمَأْوَىٰهُ جَهَنَّمُ وَبِئْسَ ٱلْمَصِيرُ ﴾ [الأنفال: ١٥ ـ ١٦].

(**يولهم**..: يدير لهم ظهره وينصرف من أمامهم. **متحرفاً لقتال**: أي إذا انصرف من وجه العدو لينتقل من مضيق إلى متسع يتمكن فيه من القتال على وجه أفضل، وقد يكون مناورة مع من يقاتله: يوهمه أن ينهزم منه، فيتبعه مستخفاً بحاله، فينفتل إليه ويكر عليه فجأة فيذعر ويسهل قتله. **متحيزاً**...: أي ينصرف من مكان لينضم إلى فئة مسلمة تقاتل وقد كثر عليها العدو، ليقاتل معها، أو يستنصر بها ليقاتل مطمئناً).

وقال تعالى: ﴿فَإِن يَكُن مِّنكُم مِّاْئَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُواْ مِاْئَتَيْنِ وَإِن يَكُن مِّنكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوٓاْ أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ مَعَ ٱلصَّـٰبِرِينَ ﴾ [الأنفال: ٦٦].

والمعنى في الآية: ليصبر ويثبت مائة لمائتين، وألف لألفين، وإنما وجب الثبات في هذه الحالة لأن المسلم يكون له إحدى الحسنين: إما أن يقتل فيدخل الجنة، أو يسْلَم فيفوز بالأجر والغنيمة.

عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «انتدب الله ﷻ لمن خرج في سبيله، لا يخرجه إلا إيمان بي وتصديق برسلي، أن أَرْجِعَه بما نال من أجر أو غنيمة، أو أدخلَه الجنة،
=

... ويجوزُ إلى فئَة بعيدة في الأصحِّ[1]. وَلا يُشاركُ مُتحَيِّزٌ إلى بعيدة الجيشَ فيما غنم بعد مُفُارَقته[2]، ويشاركُ مُتحيزٌ إلى قريبة في الأصحِّ[3].

فإن زَادَ عَلَى مثلين جازَ الإنصرافُ[4]، إلَّا أَنَّهُ يَحْرُمُ انصرافُ مائة بطل عَن مائتَيْن وَوَاحد ضُعفَاءَ في الأصَحِّ[5].

ولولا أن أشق على أمتي ما قعدت خلف سرية، ولوددت أني أقتل في سبيل الله ثم أحيا، ثم أقتل ثم أحيا، ثم أقتل».

[البخاري: الإيمان، باب: الجهاد من الإيمان، رقم: ٣٦. مسلم: الجهاد، باب: فضل الجهاد والخروج في سبيل الله، رقم: ١٨٧٦].

(**انتدب**: تكفل، أو سارع بثوابه وحسن جزائه. **أن أرجعه**: أي إلى بلده إن لم يستشهد. **بما نال**: مع ما أصاب وأعطي. **أو أدخله الجنة**: بلا حساب إن استشهد. **ما قعدت خلف سرية**: ما تخلفت عن سرية، وهي القطعة من الجيش. **ولوددت**: أحببت ورغبت).

(١) لعموم قوله تعالى: ﴿أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ﴾. ولأن عزمه على العود إلى القتال لا يختلف بالقرب أو البعد.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: بعثنا رسول الله ﷺ في سرية، فلقوا العدو، فحاص الناس حيصة، فأتينا المدينة ففتحنا بابها وقلنا: يا رسول الله، نحن الفرارون. فقال: «بل أنتم العكارون، وأنا فئتكم».

وقال عمر رضي الله عنه: (فإني فئة لكل مسلم). وهو في المدينة وكان جنده في الشام والعراق. [البيهقي: السير، باب: من تولى متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة: ٩/ ٧٦].

(**فحاص**..: جالوا جولة يطلبون الفرار. **العكارون**: الكرارون إلى الحرب والعطافون نحوها).

(٢) لأن نصرته لهم تفوت ببعده عنهم، ويشاركهم فيما غنموه قبل مفارقته.

(٣) أي يشارك الفئة التي كان فيها، لبقاء نصرته لها بعد انصرافه عنها لقربه منها.

(٤) لقول الله تعالى: ﴿ٱلْـَٔـٰنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِن يَكُن مِّنكُم مِّائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ﴾ [الأنفال: ٦٦]، فمنع من الانصراف من ضعف العدد، فدل بمفهومه على جوازه إن زاد عن الضعف.

(٥) اعتباراً بالمعنى فإن العدد الأقل ـ من الأبطال الأقوياء الشجعان ـ أكثر في المعنى من =

وتجوزُ المبارزَةُ[1]، فإن طَلَبَهَا كافر اسْتُحِبَّ الخُرُوجُ إليه[2]. وإنَّما تَحْسُنُ ممَّنْ جَرَّبَ نفسَهُ وبإذْنِ الإمَامِ[3].

ويجوزُ إتلافُ بنَائهمْ وَشَجَرهمْ لحَاجَة القتَالِ والظَّفر بهم[4]، وَكَذَا إنْ لَمْ يُرْجَ

العدد الكثير من الضعفاء والجبناء، فإنهم إذا ثبتوا أمامهم قاوموهم وتغلبوا عليهم، وإنما يراعى العدد حين يتقارب الفريقان في الصفات.

فإذا غلب على الظن ـ عند زيادة العدو عن الضعف ـ أننا ننتصر عليهم ونظفر بهم استحب لنا الثبات. وإن غلب على الظن أنهم ينتصرون علينا ويظفرون بنا، وربما أدى بنا الأمر إلى الهلاك بلا نكاية بهم، وجب علينا الفرار، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥]. فإن كان في الثبات نكاية بهم استحب الفرار ولم يجب.

(١) وهي أن يخرج من صف العدو مقاتل يطلب المقاتلة، فيخرج له مقاتل من صف المسلمين ليقاتله، أو بالعكس. سميت مبارزة من البروز وهو الظهور، فيجوز ذلك، فقد بارز يوم بدر عبد الله بن رواحة وابن عفراء رضي الله عنهما، ولم ينكر عليهم رسول الله ﷺ.

[انظر سيرة ابن هشام: غزوة بدر/ دعاء عتبة إلى المبارزة: ١/ ٦٢٥، تحقيق السقا والأبياري وشلبي، منشورات دار الخلود].

(٢) لمبارزته، لما في ترك الخروج إليه من إظهار الضعف للمسلمين والتقوية للكافرين.

(٣) أي تندب المبارزة بشرطين: أن يكون المبارز قد عرف من نفسه القوة والجرأة، وأن يكون ذلك بإذن أمير الجيش، لأن الأمير له نظر في تعيين الأبطال والشجعان.

(٤) أي يجوز قطع أشجار بساتين المحاربين وتخريب ديارهم إذا كان في ذلك عون للمسلمين على التغلب عليهم واستسلامهم.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: حرق رسول الله ﷺ نخل بني النضير وقطع، وهي البويرة، فنزلت: ﴿مَا قَطَعْتُم مِّن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَآئِمَةً عَلَىٰٓ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ ٱللَّهِ﴾ [الحشر: ٥].

[البخاري: المغازي، باب: حديث بني النضير..، رقم: ٣٨٠٧. مسلم: الجهاد والسير، باب: جواز قطع أشجار الكفار وتحريقها، رقم: ١٧٤٦].

=

حصولها لنا[1]، ....

(لينة: شجرة النخيل، وقيل: مطلق شجرة. أصولها: جذورها. **فبإذن الله**: تركها وقطعها بمشيئة الله تعالى ، أو المراد: هو الذي أباح لكم ذلك).

وعن أسامة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ كان عهد إليه فقال: «أغِرْ على أُبْنى صباحاً وحرِّقْ».

[أبو داود: الجهاد، باب: في الحرق في بلاد العدو، رقم: ٢٦١٦. ابن ماجه: الجهاد، باب: التحريق بأرض العدو، رقم: ٢٨٤٣].

(**أبنى**: اسم موضع في فلسطين).

فإذا لم يكن في ذلك مصلحة ولا نكاية للعدو فالأولى عدم ذلك، خروجاً من خلاف من منعه وهو أحمد رحمه الله تعالى. **وحجة المنع**:

حديث أبي بكر رضي الله عنه، ووصيته ليزيد بن أبي سفيان حين بعثه إلى بلاد الشام على رأس أحد الجيوش.

وجاء في هذه الوصية: وإني موصيك بعشر: لا تقتلن امرأة، ولا صبياً، ولا كبيراً هرماً، ولا تقطعن شجراً مثمراً، ولا تخربن عامراً، ولا تعقرن شاة ولا بعيراً إلا لمأكلة، ولا تحرقن نحلاً ولا تفرقنه، ولا تغلل ولا تجبن.

[الموطأ: الجهاد، باب: النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو: ٢/ ٤٤٧] .

(**تعقرن**: تذبحن).

وجه الاستدلال بهذه الوصية، مع ثبوت تحريقه ﷺ نخل بني النضير: أن أبا بكر رضي الله عنه: إنما قال ذلك لعلمه بنسخ ذلك الفعل منه ﷺ، أو لأنه رأى أن ذلك كان خاصاً ببني النضير، إذ لا يجوز على أبي بكر رضي الله عنه أن يخالف النبي ﷺ مع علمه بفعله.

[وانظر المغني لابن قدامة: ١٣/ ١٤٦، مسألة (١٦٧٢) قال: ولا يقطع شجرهم...].

(١) أي يجوز إتلاف ما ذكر إذا لم يظن أننا نحصل عليها بالانتصار عليهم واغتنامنا لها. وذلك إغاظة لهم وتشديد عليهم، فهو أمر مطلوب ونؤجر عليه. قال تعالى: ﴿وَلَا يَطَـُٔونَ مَوۡطِئٗا يَغِيظُ ٱلۡكُفَّارَ ...﴾ [التوبة: ١٢٠].

=

... فإن رُجيَ نُدبَ التَّرْكُ(١).

ويحرُمُ إتلافُ الحَيوان إلَّا ما يُقَاتلُونا عَلَيه لدفْعهم أو ظَفَر بهِمْ، أو غَنمْنَاهُ وَخفْنَا رُجُوعَهُ إليهمْ وَضَرَرهُ(٢).

وقال تعالى: ﴿يُخْرِبُونَ بُيُوتَهُم بِأَيْدِيهِمْ وَأَيْدِى ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [الحشر: ٢].

(١) وكره الإتلاف، حفظاً لحق الغانمين ولمصلحة الأمة، ولا يحرم لأنه قد يظن شيئاً ويظهر خلافه، فقد لا نظفر بهم ولا تحصل لنا.

(٢) **دل على ما سبق:**

ما جاء عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «ما من إنسان قتل عصفوراً فما فوقها بغير حقها إلا سأله الله عز وجل عنها». قيل: يا رسول الله، وما حقها؟ قال: «يذبحها فيأكلها، ولا يقطع رأسها يرمي بها».

[النسائي: الصيد والذبائح ، باب: إباحة أكل العصفور، رقم: ٤٣٤٩. الضحايا، باب: من قتل عصفوراً بغير حقها، رقم: ٤٤٤٥. الدارمي: الأضاحي، باب: من قتل شيئاً من الدواب بغير حق، رقم: ١٩١٢].

وعن عوف بن مالك الأشجعي رضي الله عنه قال: خرجت مع زيد بن حارثة في غزوة مؤتة، فرافقني مَدَدِيٌّ من أهل اليمن ليس معه غير سيفه، فنحر رجل من المسلمين جزوراً، فسأله المددي طائفة من جلده فأعطاه إياه، فاتخذه كهيئة الدرق، ومضينا فلقينا جموع الروم، وفيهم رجل على فرس له أشقر، عليه سرج مذهب وسلاح مذهب، فجعل الرومي يُفري بالمسلمين، فقعد له المددي خلف صخرة، فمر به الرومي فعرقب فرسه فخر، وعلاه فقتله وحاز فرسه وسلاحه، فلما فتح الله عز وجل للمسلمين بعث إليه خالد بن الوليد فأخذ من السلب، قال عوف: فأتيته فقلت: يا خالد، أما علمت أن رسول الله ﷺ قضى بالسلب للقاتل؟ قال: بلى، ولكني استكثرته، قلت: لتردنه عليه أو لأعرفنكها عند رسول الله ﷺ. فأبى أن يرد عليه، قال عوف: فاجتمعنا عند رسول الله ﷺ، فقصصت عليه قصة المددي وما فعل خالد، فقال رسول الله ﷺ:«يا خالد، ما حملك على ما صنعت». قال: يا رسول الله، لقد استكثرته. فقال رسول الله ﷺ: «يا خالد، ردَّ عليه ما أخذت منه». قال عوف: فقلت له: دونك يا خالد، ألم أفِ لك؟ فقال =

فَصْلٌ [في حكم ما يؤخذ من أهل الحرب]

نساءُ الكفار وصبيانُهم إذا أسِرُوا رَقُّوا[1]، وكذا العبيدُ[2]، ويجتهدُ الإمامُ في الأحْرَار الكاملين[3]، ويفعلُ الأحظَّ للمُسْلمين: منْ قَتْل، وَمَنٍّ، وفداء بأسرى أو مال، واسترْقَاق[4]..

رسول الله ﷺ: «وما ذلك». فأخبرته، قال: فغضب رسول الله ﷺ فقال: «يا خالد، لا ترد عليه، هل أنتم تاركون لي أمرائي؟ لكم صفوة أمرهم وعليهم كدره».

[مسلم: الجهاد والسير، باب: استحقاق القاتل السلب، رقم: ١٧٥٣. أبو داود: الجهاد، باب: في الإمام يمنع القاتل السلب إن رأى والفرس والسلاح من السلب، رقم: ٢٧١٩، ٢٧٢٠، واللفظ له].

(**مددي**: رجل من المدد الذين جاؤوا يمدون جيش مؤتة ويساعدونهم. **الدرق**: جمع دَرَقَة وهي مثل الترس. **أشقر**: أحمر. **يُفري**: يبالغ في النكاية والقتل. **لأعرفنّكها**: لأجعلنك عارفاً بجزائها. **دونك**..: خذ ما وعدتك، فقد وفيت به. **صفوة**..: ما صفا منه وخلص لكم من الفوائد والأعطيات).

(١) أي صاروا رقيقاً بنفس الأسر، **دل على ذلك**: حديث مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن سرية من المسلمين أتوا بأسارى، فيهم امرأة من بني فَزارة، فبعث بها رسول الله ﷺ إلى أهل مكة، ففدى بها ناساً من المسلمين، كانوا أُسروا بمكة.

[مسلم: الجهاد والسير، باب: التنفيل وفداء المسلمين بالأسارى، رقم: ١٧٥٥].

(٢) أي يستمر رقهم.

(٣) أي الذكور البالغون العقلاء.

(٤) قال تعالى: ﴿فَإِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ فَضَرْبَ ٱلرِّقَابِ حَتَّىٰٓ إِذَآ أَثْخَنتُمُوهُمْ فَشُدُّوا۟ ٱلْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنًّۢا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً حَتَّىٰ تَضَعَ ٱلْحَرْبُ أَوْزَارَهَا﴾ [محمد: ٤].

(**أثخنتموهم**: أثقلتموهم بالقتل والجراح. **فشدوا الوثاق**: فأسروهم وشدوا رباطهم حتى لا يفلتوا منكم. **مناً**: تمنون مناً، والمن هو الإنعام، والمراد إطلاقهم من غير فدية. **تضع الحرب أوزارها**: حتى تنتهي الحرب بوضع المقاتلين أسلحتهم وكفهم عن القتال، وأصل الوزر ما يحمله الإنسان، فأطلق على السلاح لأنه يحمل).

=

وروى ابن عمر رضي الله عنهما قال: حاربت النضير وقريظة، فأجلى بني النضير وأقر قريظة ومَنَّ عليهم، حتى حاربت قريظة، فقتل رجالهم، وقسم نساءهم وأولادهم وأموالهم بين المسلمين.

[البخاري: المغازي، باب: حديث بني النضير..، رقم: ٣٨٠٤. مسلم: الجهاد والسير، باب: إجلاء اليهود من الحجاز، رقم: ١٧٦٦].

وقد حَكَم بقتلهم سعد بن معاذ رضي الله عنه بتحكيم منه ﷺ، بعد أن نزلوا على حكمه.

عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: لما نزلت بنو قريظة على حكم سعد، هو ابن معاذ، بعث رسول الله ﷺ، وكان قريباً منه، فجاء على حمار، فلما دنا قال رسول الله ﷺ: «قوموا إلى سيدكم». فجاء فجلس إلى رسول الله ﷺ ، فقال له: «إن هؤلاء نزلوا على حكمك». قال: فإني أحكم أن تقتل المقاتلة، وأن تسبى الذرية، قال: «لقد حكمت فيهم بحكم الملك».

[البخاري: الجهاد، باب: إذا نزل العدو على حكم رجل، رقم: ٢٨٧٨. مسلم: الجهاد والسير، باب: جواز قتال من نقض العهد، رقم: ١٧٦٨].

(**نزلوا على حكمك**: رضوا أن تحكم فيهم. **المقاتلة**: البالغين الذين من شأنهم أن يقاتلوا. **تسبى الذرية**: يؤخذ النساء والصبيان سبياً، فيجعلون أرقاء ويوزعون على الغانمين المسلمين. **بحكم الملك**: بالحكم الذي يريده الله تعالى).

واسترق ﷺ أسرى هوازن، ثم تشفع لدى المسلمين بعد أن قسموا بينهم، عندما جاء وفد هوازن مسلمين ، وطلبوا منه ﷺ أن يرد إليهم سبيهم وأموالهم، فمنُّوا عليهم.

عن المِسْوَرِ بن مَخْرَمَةَ رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قام حين جاءه وفد هوازن مسلمين، فسألوه أن يرد إليهم أموالهم وسبيهم، فقال لهم رسول الله ﷺ: «أحب الحديث إليَّ أصدقه، فاختاروا إحدى الطائفتين: إما السبي وإما المال، وقد كنت استأنيتُ بهم». وقد كان رسول الله ﷺ انتظرهم بضعَ عَشْرَةَ ليلةً حين قَفَلَ من الطائف، فلما تبين لهم أن رسول الله ﷺ غير راد إليهم إلا إحدى الطائفتين، قالوا: فإنا نختار سبينا، فقام رسول الله ﷺ في المسلمين، فأثنى على الله بما هو أهله، ثم قال: «أما بعدُ، فإن إخوانكم هؤلاء قد جاؤونا تائبين، وإني قد رأيت أن أرد إليهم سبيهم، فمن أحب منكم أن يُطَيِّبَ بذلك فليفعل، ومن أَحب منكم أن يكون على حظه حتى نعطيه إياه من أول ما يفيء الله علينا =

... فإنْ خَفيَ الأحظُّ حبسهم حَتَّى يَظْهَرَ[1]. وقيلَ: لا يسترقُّ وثنيٌّ[2]، وكذا عربيٌّ في قَوْل[3].

فليفعل». فقال الناس: قد طيبنا ذلك لرسول الله ﷺ لهم، فقال رسول الله ﷺ: «إنا لا ندري من أذن منكم في ذلك ممن لم يأذن، فارجعوا حتى يرفعَ إلينا عرفاؤكم أمركم». فرجع الناس، فكلمهم عرفاؤهم، ثم رجعوا إلى رسول الله ﷺ فأخبروه: أنهم قد طيبوا وأذنوا.
[البخاري: الوكالة، باب: إذا وهب شيئاً لوكيل أو شفيع قوم جاز، رقم: ٢١٨٤].
(**وفد**: الذين يقصدون الأمراء لزيارة وغير ذلك نيابة عن قومهم. **هوازن**: قبيلة من خزاعة. **سبيهم**: ما أخذ منهم من النساء والأولاد. **أصدقه**: الذي يوافق الحقيقة والواقع. **الطائفتين**: المال أو السبي. **استأنيت بهم**: انتظرت وتربصت. **بضع**: من ثلاث إلى تسع. **قفل**: رجع. **يطيب بذلك**: يرد السبي مجاناً برضا نفسه وطيب قلبه. **حظه**: نصيبه من السبي. **يفيء**: من الفيء وهو ما يحصل للمسلمين من أموال الكفار من غير حرب ولا جهاد، وأصل الفيء الرجوع، فكأن المال في الأصل حق المؤمنين المسلمين، فرجع إليهم بعد ما حازه الكافرون بغير استحقاق. **يرفع إلينا عرفاؤكم أمركم**: جمع عريف وهو الذي يعرف أمر القوم وأحوالهم، والغرض من ذلك التقصي عن حالهم ومعرفة الغاية من استطابة نفوسهم).
وروى مسلم [الجهاد والسير، باب: الإمداد بالملائكة في غزوة بدر وإباحة الغنائم، رقم: ١٧٦٣] أنه ﷺ أخذ الفداء من أسرى غزوة بدر.
وقد سبق حديث ابن عباس رضي الله عنهما (صحيفة : ١٦٧٧، حاشية: ١) والذي فيه فداؤه ﷺ لأسرى المسلمين بامرأة من فزارة.

(١) له الأحظ للمسلمين، لأنه راجع إلى الاجتهاد لا إلى الهوى والتشهي، فيؤخر إلى ظهور الصواب.
(٢) لأنه لا يقر بالجزية، ورُدَّ بأن من جاز أن يُمَنَّ عليه ويفادى يجوز استرقاقه.
(٣) قديم: أنه لا يجوز استرقاقه، لحديث فيه، وهو أن النبي ﷺ قال يوم حنين: «لو كان ثابتاً على أحد من العرب سباء بعد اليوم لثبت على هؤلاء، ولكن إنما هو أسار وفداء».
قال البيهقي: وهذا إسناد ضعيف لا يُحتج بمثله.
وقال: قال الشافعي: ومن لم يثبت الحديث عن النبي ﷺ ذهب إلى أن العرب والعجم سواء، وأنه يجري عليهم الرق حيث جرى على العجم، والله أعلم. قال الربيع: وبه يأخذ =

وَلَوْ أَسْلَمَ أسيرٌ عصم دمهُ[١] وبقيَ الخيارُ في الباقي[٢]، وفي قَوْل: يتعينُ الرِّقُّ[٣].

وَإسلامُ كافرٍ قبل ظَفَرٍ بِهِ يعصمُ دَمَهُ ومالهُ وصغارَ ولدِهِ[٤]، لا زوجتَهُ عَلَى المذهب[٥]،..

الشافعي رحمه الله.

[السنن الكبرى للبيهقي: السير، باب: من يجري عليه الرق: ٩/ ٧٣].

ورُدَّ بأن الحديث واهٍ، وقد سبى النبي ﷺ بني المصطلق وهوازن وقبائل من العرب، وأجرى عليهم الرق. [انظر صحيفة: ١٦٧٧ مع حاشية : ١، ٤].

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فمن قال لا إله إلا الله فقد عصم مني نفسه وماله إلا بحقه، وحسابه على الله».

[البخاري: الجهاد، باب: دعاء النبي ﷺ إلى الإسلام والنبوة...، رقم: ٢٧٨٦. مسلم: الإيمان، باب: الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، رقم: ٢١. وانظر حاشية: ١، صحيفة: ١٦٥٨].

(٢) لأن من خير بين أشياء إذا سقط بعضها لتعذره لا يسقط الخيار في الباقي، وهنا سقط القتل لإسلامه، فيخير فيه بين المن والإرقاق والفداء.

(٣) بإسلامه، لأنه أسير يحرم قتله، فيمتنع عليه المن والفداء، كالصبيان والنساء. ورُدَّ بأن الصبيان والنساء لم يكن مخيراً فيهم أصلاً.

(٤) دل على ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه السابق (حاشية: ١). ويصان هو وأولاده الصغار عن السبي ويحكم بإسلامهم، تبعاً لأصلهم الذي أسلم قبل الأسر، تغليباً لجانب الإسلام وترجيحاً لمصلحة الصغير وما هو أنفع له، فإن الإسلام صفة كمال وشرف وعلو. قال ﷺ: «الإسلام يعلو ولا يعلى».

[رواه الدارقطني في سننه: كتاب النكاح، باب: المهر: ٣/ ٢٥٢، الحديث: ٣٠. ورواه البخاري تعليقاً في الجنائز، باب: إذا أسلم الصبي... عن ابن عباس رضي الله عنهما].

(٥) لاستقلالها، وفي قول: لا تسترق، لئلا يبطل حقه من النكاح. ولعل هذا القول يرجح

... فإن اسْتُرِقَّتْ انْقَطَعَ نكاحُهُ في الحال[1]، وقيل: إنْ كَانَ بعد الدُّخُول انْتُظِرتْ العِدَّةُ فَلَعَلَّهَا تعتق فيها[2]. ويجوزُ إرقاقُ زوجة ذمِّيٍّ[3]، وَكَذَا عتيقُهُ في الأَصَحِّ[4]، لا عَتيقُ مُسْلم[5] وزوجتهُ الحَرْبيّةُ عَلَى المذهب[6].

وإذا سُبِيَ زَوْجَان أوْ أحَدُهُمَا انفسخ النكاح إن كانا حُرَّيْن[7]، قيلَ: أو رقيقين[8].

ترغيباً لمثل هذا بالإسلام.

(١) سواء أكان قبل الدخول أم بعده.

(٢) فيدوم النكاح.

(٣) أي إذا كان الذمي في بلاد المسلمين، وزوجته في دار الحرب وأسرت: ترق بنفس الأسر وينقطع بأسرها نكاحه.

(٤) أي الذي يكون مع الحربيين، لأن الذمي نفسه لو التحق بدار الحرب وأسر جاز أن يسترق.

(٥) التحق بدار الحرب ثم أسر، فإنه لا يسترق، لأن الولاء بعد ثبوته لا يرتفع، وقد ثبت ولاء المسلم عليه فلا يرفع باسترقاقه.

(٦) فلا تسترق إذا سبيت، لأن إسلام زوجها أصلي غير طارئ.

(٧) **دل على ذلك**: ما رواه مسلم في [كتاب الرضاع، باب: جواز وطء المسبية بعد الاستبراء وإن كان لها زوج انفسخ نكاحها، رقم: ١٤٥٦].

أنهم لما امتنعوا يوم أوطاس من وطء السبايا، لأن لهن أزواجاً، أنزل الله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾ [النساء: ٢٤].

(**المحصنات**: المتزوجات، أي هن من المحرمات في النكاح، ثم استثنى المملوكات بالسبي فدل على ارتفاع النكاح بالسبي، وإلا لما حل وطؤهن).

ولعموم قوله ﷺ: «لا توطأ حامل حتى تضع» فإنه لم يفرق بين المتزوجة وغيرها.

[انظر البيهقي: العدد، باب: استبراء من ملك الأمة: ٧/ ٤٤٩. المستدرك للحاكم (النكاح): ٢/ ١٩٥. مسند أحمد: ٣/ ٦٢].

(٨) أي ينفسخ النكاح بينهما لحدوث السبي، والأصح أنه لا ينفسخ، لأنه لم يحدث رق جديد، وإنما انتقل المِلك من مالك إلى آخر، فأشبه البيع.

وإذا أُرِقَّ وعليه دَيْنٌ لَـمْ يَسْقُطْ[١]، فَيُقْضى من ماله إن غَنِمَ بعد إرْقَاقه[٢].

وَلَوْ اقترضَ حربيٌّ من حَرْبِيٍّ أو اشْتَرَى منهُ، ثُمَّ أسْلَما، أو قبلا جزيةً، دام الحقُّ[٣]. وَلَوْ أتلف عليه حَرْبيٌّ فأسلما، فلا ضمان في الأصَحِّ[٤].

والمالُ المأخُوذُ من أهل الحرب قهراً غنيمةٌ[٥]، وَكَذَا ما أخذهُ واحدٌ أو جَمْعٌ من دَار الحَرْب بسَرقَةٍ، أو وُجدَ كَهَيْئَة اللُّقَطَة عَلَى الأصحِّ[٦]، فإنْ أمكنَ كَوْنُهُ لِمُسْلم وَجَبَ تَعْريفُهُ[٧].

وللغَانمين التَّبَسُّطُ في الغنيمة بأخذ الْقُوت[٨] وما يصلحُ بهِ[٩]، وَلَـحْمٍ وَشَحْمٍ، وكل طَعَام يُعتادُ أَكْلُهُ عُمُوماً[١٠].

---

(١) لأن شغل الذمة قد حصل ولم يوجد ما يقتضي إسقاطه، وهذا إذا كان الدين لغير حربي، فإن كان لحربي سقط، لأن مال الحربي غير معصوم.

(٢) إذا كان له مال، ولو حكم بزوال ملكه عنه بالرق، لأن الدين يقدم على الغنيمة، فإن لم يكن له مال بقي الدين في ذمته إلى أن يعتق ويوسر.

(٣) لالتزامه بعقد.

(٤) لأنه لم يلتزم شيئاً، والإتلاف ليس عقداً يستدام.

(٥) لما مر في كتاب قسمتها.

(٦) المنصوص ، لأن دخوله دار الحرب وتغريره بنفسه يقوم مقام القتال.

(٧) فإذا عرفه ولم يعرفه أحد يكون غنيمة، ويمكن أن يكون لمسلم إذا وجد مسلم في دار الحرب.

(٨) أي ما يقتات به، ليحافظوا على أجسامهم، ويأخذونها على سبيل الإباحة لا التمليك، فينتفع به الآخذ بنفسه ولا يتصرف فيه.

(٩) من زيت وسمن وملح وعسل.

(١٠) **دل على ذلك**: ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب، فنأكله ولا نرفعه.

[البخاري: كتاب الخمس، باب: ما يصيب من الطعام في أرض الحرب، رقم: ٢٩٨٥].

(لا نرفعه: لا نحمله للادخار. وقيل: لا نرفعه إلى متولي قسمة الغنائم).

=

وعَلَفُ الدواب تبناً وشعيراً ونحوهمَا[1]، وذَبْحُ مَأكُول للحمه.

والصَّحيحُ جوازُ الفاكهة[2]، وأَنَّهُ لا تجبُ قيمةُ المذبوح[3]، وأنه لا يختصُّ الجوازُ بمحتاج إلى طَعَام وَعَلَفٍ[4]، وأَنَّهُ لا يَجُوزُ ذلك لمن لحقَ الجيشَ بعد الحرب والحيازة[5]، وأنَّ مَنْ رَجَع إلى دار الإسلام ومَعَهُ بقية لزمه ردُّهَا إلى المغْنَم[6].

وموضِعُ التَّبَسُّط دارهم، وكذا ما لم يصل عمرانَ الإسلام في الأَصَحِّ[7].

ولغانم رشيدٍ، وَلَوْ محجوراً عَلَيْهِ بفلَس، الإعراضُ عن الغنيمة قَبْلَ الْقِسْمَةِ[8].

والمعنى في هذا: أنه قد يفسد، وقد يتعذر نقله، وقد تزيد مؤنة نقله عن ثمنه، مع حاجة الجند له.

(١) مما يكون علفاً عادة، لأن الحاجة تمس إليه، والمراد بالدواب: ما لا يستغنى عنه في الحرب، كالفرس والدابة التي تحمل سلاحه وأمتعته. ويقاس عليه في أيامنا وقود الآليات وما تحتاج إليه.

(٢) رطبة كانت أو يابسة، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما السابق، ومثل الفاكهة الحلوى.

(٣) أي ما ذبح من الغنيمة من أجل أكل لحمه، كما لا يجب قيمة الطعام المأخوذ للأكل.

(٤) لأن الرخصة وردت من غير تفصيل، فتشمل المحتاج وغيره.

(٥) أي حيازة الغنيمة، لأنه لم تكن له مشاركة في أسبابها.

(٦) إذا كانت الغنيمة لم تقسم بعد، لأن الأخذ كان للحاجة وقد زالت، فإن كانت الغنيمة قد قسمت ردها إلى الإمام لينفقها في المصالح إن كانت قليلة، وإن كانت كثيرة قسمها بين الغانمين.

(٧) لبقاء الحاجة إليه، فإذا وصل العمران انتهى جواز التبسط، لزوال الحاجة.

(٨) بأن يقول: أسقطت حقي من الغنيمة، وذلك لأن الغرض الأعظم من الجهاد إعلاء كلمة الله تعالى والدفاع عن الدين وأهله، والغنائم تابعة، فمن أعرض عنها فقد جرد قصده للغرض الأعظم.

(د) [قول المنهاج: (وللغانم الرشيد الإعراض عن الغنيمة قبل القسمة) لفظة (الرشيد) زيادة له لا بد منها].

وَالأصح جوازُهُ بَعْدَ فَرْزِ الخُمُس[1] وجوازُهُ لجميعهمْ[2]، وبطلانُهُ منْ ذي القُرْبَى وَسَالب[3]. والمُعرضُ كمن لم يَحْضُرْ[4]، ومن مات فَحقَّهُ لوارثه[5].

ولا تُمْلَكُ إلَّا بقسمةٍ، ولـهُمُ التَّمَلُّكُ[6]، وقيلَ: يملكون[7]، وقيلَ: إنْ سلمتْ إلى الْقسْمَةِ بانَ ملكُهُمْ، وإلَّا فَلا[8].

وَيُمْلَكُ العقارُ بالاستيلاء كالـمَنْقُول[9]. وَلَوْ كان فيها كلب أو كلابٌ تنفعُ[10]، وأرادهُ بعضُهُمْ ولم يُنَازَعْ أعطيهُ، وإلَّا[11] قُسِّمَتْ إن أمكنَ،.......................

---

(١) أي يجوز الإعراض عن حقه في الغنيمة بعد فرز الخمس منها وقبل قسمتها، لأن إفراز الخمس لا يتعين به حق كل واحد.

(٢) أي لجميع المستحقين لها، ويصرف حقهم عندها مصرف الخمس، لأن المعنى المصحح للإعراض يشمل الواحد والجميع.

(٣) لأن ذوي القربى يستحقون سهمهم من غير عمل، منحة من الله تعالى، فلا يليق رده.
وأما **السالب** ـ وهو الذي يستحق سلب من قتله أو أسره ـ لأن السلب متعين له، فلا يعرض عنه.

(٤) أي يعد كأنه لم يحضر الموقعة، فيضم نصيبه إلى المغنم، ويقسم بين باقي الغانمين.

(٥) أي من لم يعرض عن الغنيمة، ومات بعد إحرازها وقبل قسمتها، ينتقل حقه فيها إلى وارثه، فيطلبه أو يعرض عنه.

(٦) أي لهم أن يعلنوا بين الحيازة والقسمة أنهم يريدون أن يتملكوا، لأن حق التملك ثبت لهم.

(٧) أي يملكون الغنيمة بعد الحيازة وقبل القسمة ملكاً ضعيفاً يسقط بإعلان الإعراض عنها.

(٨) أي إن تلفت أو أعرضوا عنها قبل القسمة بان أنهم لم يملكوها.

(٩) أي كل من المنقول وغيره يملك بالاستيلاء عليه، لعموم الأدلة، كقوله تعالى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ﴾ [الأنفال: ٤١] فإنها عامة في كل شيء.

(١٠) لصيد أو ماشية أو حراسة زرع وغير ذلك.

(١١) أي بأن نازعه غيره وطلبه.

... وإلا أقرع[1].

والصَّحيحُ أن سَوَادَ العراق فُتحَ عنوةً وقُسِّمَ، ثُمَّ بذلوهُ ووُقِفَ عَلَى المسلمينَ[2]، وخراجُهُ أجرةٌ تُؤدَّى كلَّ سنة لمصالح المُسْلمينَ، وهو من عَبَّادان[3] إلى حديثة الموصل طُولاً، ومن القادسيَّة إلى حُلْوان عَرْضاً. قُلْتُ: الصَّحيحُ أنَّ البصرةَ ـ وإنْ كانَتْ دَاخلةً في حَدِّ السَّوَادِ ـ فلَيْسَ لها حُكْمُهُ إلا في مَوْضع غَرْبيِّ دجْلَتهَا وَمَوْضع شَرْقيِّهَا، وأنَّ ما في السَّوَاد من الدُّور وَالمَسَاكن يَجُوزُ بيعُهُ، والله أعْلَمُ.

وفُتحَتْ مَكَّةُ صلحاً[4]، فَدُورها وأرْضُهَا المُحياةُ مِلْكٌ يُبَاعُ[5].

---

(١) أي إذا لم يمكن قسمتها أقرع فيها بين الطالبين لها، دفعاً للنزاع.

(٢) لأن عمر رضي الله عنه خاف تعطل الجهاد باشتغالهم فيه لو تركه في أيديهم، وحتى لا تنقطع منفعته عمن يأتي بعدهم. فحثهم على بذله وأرضى من لم يبذله دون عوض.
[انظر السنن الكبرى للبيهقي: السير، باب: السواد: ٩/ ١٣٣ وما بعدها].

(٣) موضع قرب البصرة.

(٤) قال الله تعالى: ﴿وَلَوْ قَٰتَلَكُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ لَوَلَّوُاْ ٱلْأَدْبَٰرَ﴾ [الفتح: ٢٢] يعني أهل مكة.
وقال تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُم بِبَطْنِ مَكَّةَ﴾ [الفتح: ٢٤].
وقال تعالى: ﴿وَعَدَكُمُ ٱللَّهُ مَغَانِمَ كَثِيرَةً تَأْخُذُونَهَا فَعَجَّلَ لَكُمْ هَٰذِهِۦ﴾ إلى قوله: ﴿وَأُخْرَىٰ لَمْ تَقْدِرُواْ عَلَيْهَا﴾ [الفتح: ٢٠، ٢١] أي بالقهر، قيل: التي عجلها لهم غنائم حنين، والتي لم يقدروا عليها غنائم مكة.

(٥) لأن الناس ما زالوا يتبايعونها من غير نكير، فصار إجماعاً.
دل على ذلك:
ما جاء عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما أنه قال: يا رسول الله أين تنزل في دارك بمكة؟ فقال: «وهل ترك لنا عقيل من رباع أو دور». وكان عقيل وطالب ورثا أبا طالب، دون علي وجعفر ـ رضي الله عنهما ـ لأنهما كانا مسلمين. ولا يورث إلا ما كان الميت مالكاً له.
[البخاري: كتاب الحج، باب: توريث دور مكة وبيعها وشرائها..، رقم: ١٥١١].

فَصْلٌ [في الأمان][1]

---

[1] **والأصل فيه:**

قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَّا يَعْلَمُونَ﴾ [التوبة: ٦].

(**استجارك**: طلب منك الأمان والحماية).

ومن السنة:

ما جاء عن علي رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «وذمة المسلمين واحدة، يسعى بها أدناهم. فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل. ومن والى قوماً بغير إذن مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل»

[البخاري: الجزية، باب: إثم من عاهد ثم غدر، رقم: ٣٠٠٨. مسلم: الحج، باب: فضل المدينة ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة ..، رقم: ١٣٧٠].

(**ذمة المسلمين**: عهدهم. **يسعى بها أدناهم**: يتولى ذمتهم أقلهم عدداً، فإذا أعطى أحد المسلمين عهداً لم يكن لأحد نقضه. **عدل ولا صرف**: فريضة ولا نفل، أو شفاعة ولا فدية. **والى قوماً**: اتخذهم أولياء).

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم: يسعى بذمتهم أدناهم، ويجير عليهم أقصاهم، وهم يد على من سواهم، يرد مُشِدُّهُمْ على مُضْعِفِهِمْ، ومتسريهم على قاعدهم. لا يُقْتَل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده».

[أبو داود: الجهاد، باب: في السرية ترد على أهل العسكر، رقم: ٢٧٥١. ابن ماجه: الديات، باب: المسلمون تتكافأ دماؤهم، رقم: ٢٦٨٥].

(**تتكافأ**: تتساوى في القصاص والديات، لا فضل لأحد على أحد. **بذمتهم**: بعهدهم وأمانهم. **يجير**..: إذا أعطى أحدهم عهداً فليس لأحد أن ينقضه، مهما كان بعيد الدار عن العدو الذي يعاهده. **يد**: قوة واحدة. **يرد**: يسير قويهم بسير ضعيفهم، أو: يعطي الغني جزءاً مما يغنمه لمن ضعف عن ذلك. **متسريهم**: الذي خرج في سرية من الجيش).

يصحُّ من كُلِّ مُسلم مُكَلّف مُختَار أَمَانُ حَرْبِيٍّ وَعَدَد مَحْصُور فقَطْ[1]، ولا يَصحُّ أَمَانُ أسير لـمَنْ هُوَ مَعَهُمْ في الأصَحِّ.

ويصحُّ بكلِّ لفْظٍ يفيدُ مقصودهُ[2]، وبكتابةٍ ورسالةٍ[3]، ويشترطُ علمُ الكافر بالأمان[4]، فَإن رَدَّهُ بَطَلَ، وكَذَا إن لم يقبلْ في الأصَحِّ[5]، وَتَكْفي إشارةٌ مفهمَةٌ للقَبُول.

وَيَجبُ أنْ لا تَزيدَ مُدَّتُهُ عَلَى أَرْبَعَة أشْهُر[6]، وفي قَوْلٍ: يجُوزُ مَا لَمْ تَبْلُغْ سنة[7]. ولا يجُوزُ أمانٌ يَضُرُّ المُسلمين كَجَاسُوس[8].

وَلَيْسَ للإمام نبذُ الأمان إنْ لَـمْ يَخَفْ خيانة[9]، ولا يَدْخُلُ في الأمان مالُهُ وأهلُهُ

---

(١) جاء في الحديث: أن أم هانئ رضي الله عنها أجارت رجلاً من أحمائها، أي أعطته الأمان، فأخبرت بذلك النبي ﷺ، فقال لها: «قد أجرنا من اجرتِ يا أم هانئ».
[البخاري: الصلاة في الثياب، باب: الصلاة في الثوب الواحد ملتحفاً به، رقم: ٣٥].
وانظر الحاشية قبلها.

(٢) صريحاً كأجرتك وأمنتك، أو: لا تفزع.

(٣) يصح بالكتابة لأثر فيه عن عمر رضي الله عنه، ذكره البيهقي بطوله [السنن الكبرى: الجزية، باب: الإمام يكتب كتاب الصلح على الجزية: ٩/ ٢٠٢].

(٤) مثل غيره من العقود، فإن لم يعلم به فلا أمان له.

(٥) لأنه عقد كالهبة.

(٦) لما سيأتي في باب الهدنة، صحيفة (١٧٠٥).

(٧) كالهدنة.

(د) [قوله في الأمان: (وفي قول يجوز ما لم يبلغ سنة) تصريح بامتناع السنة قطعاً، وهو مراد المحرر].

(٨) لما في ذلك من إضرار بالمسلمين.

(٩) لأنه عقد لازم من جهة المسلمين، فإن خاف منهم خيانة جاز، قال الله تعالى: ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ ۚ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ ﴾ [الأنفال: ٥٨].

بدَار الحرب، وَكَذَا ما مَعَهُ منهما في الأصحِّ إلا بشرط.

والمُسْلمُ بدَار الحَرْب إنْ أمْكنَهُ إظهَارُ دينهِ اسْتُحبَّ لَهُ الهجْرَةُ(١)، وإلَّا وَجَبَتْ إن أطَاقَهَا(٢).

وَلَوْ قَدَرَ أسيرٌ عَلَى هَرَب لَزمَهُ، وَلَوْ أطلقوهُ بلا شَرْط فَلَهُ اغْتيالهمْ(٣)، أو عَلَى أنَّهُمْ في أمَانه حَرُمَ(٤)، فإنْ تبعَهُ قَوْمٌ فَلْيَدْفَعْهُمْ وَلَوْ بقَتْلهِم(٥)، أوْ شَرَطُوا أن لا يَخْرُجَ من دَارهم لَمْ يَجُز الْوَفَاءُ(٦).

وَلَوْ عَاقَدَ الإمامُ عِلْجاً(٧) يَدُلُّ عَلَى قَلْعَة وَلَهُ مِنْهَا جَاريَةٌ جَازَ(٨)، فَإنْ فُتِحَتْ بدلالَته أعْطيَهَا(٩)، ....

(١) إلى دار الإسلام، لئلا يكثر سوادهم أو يكيدوه أو يميل إليهم، إلا إذا رجا أن يظهر الإسلام بإقامته فالأفضل أن يقيم.

(٢) أي إن لم يقدر على إظهار دينه وجب عليه أن يهاجر ولو كان امرأة ولم تجد محرماً، لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ ..﴾ [النساء: ٩٧].

(٣) أي أن يخدعهم ليقتلهم، لأنهم لم يستأمنوه.

(٤) عليه اغتيالهم وفاء بما التزمه، وكذلك إذا أطلقوه على أنه في أمانهم، لأنهم إذا أمنوه وجب أن يكونوا في أمان منه.

(٥) كالصائل، يدفعهم بالأخف فالأشد.

(٦) بالشرط، بل يجب عليه الخروج إن أمكنه، ولم يمكنه إظهار دينه، لأن في ذلك ترك إقامة الدين، والتزام ما لا يجوز لا يلزم، وإن أمكنه إظهار دينه لم يحرم الوفاء، ولكن يستحب له أن يهاجر إن أمكنه ذلك.

(٧) هو الكافر الغليظ الشديد، سمي بذلك لدفعه عن نفسه بقوته، ومنه سمي تعاطي الدواء علاجاً لدفعه الداء.

(٨) المراد بالقلعة الحصن الذي يتحصن فيه الأعداء، وقد يخفى على المسلمين طريقه، أو يدلهم على طريق أسهل، ويكون هذا العقد جعالة على جعل مجهول جاز للحاجة.

(٩) لأنه استحقها بالشرط.

... أو بغَيرهَا فَلا في الأصَحِّ[١]. فَإنْ لَـمْ تُفْتَحْ فَلا شَيء لَهُ[٢]، وَقيلَ: إن لَـمْ يُعَلِّق الجُعْلَ بالْفَتْح فَلَهُ أجْرَةُ مثْل[٣]، فَإنْ لَـمْ يَكُنْ فيها جَاريَةٌ أو مَاتَتْ قَبْلَ الْعَقْد فلا شيء[٤]، أو بَعْدَ الظَّفَر قَبْلَ التّسْليم وَجَبَ بَدَلٌ[٥]، أو قَبْلَ ظَفَر فَلا في الأظْهَر[٦]، وإنْ أسْلَمَتْ فالمَذْهَبُ وُجُوبُ بَدَل[٧]، وَهُوَ أجرةُ مثْل[٨]، وقيلَ: قيمَتُهَا[٩].

---

(١) لأن القصد الدلالة الموصلة إلى الفتح ولم توجد.

(٢) لأن الاستحقاق مقيد بشيئين: الدلالة والفتح، ولم يتحقق ذلك.

(٣) لتحقق الشرط وهو الدلالة.

(٤) لفقد المشروط.

(٥) لأنها حصلت في قبضة الإمام، فالتلف من ضمانه.

(٦) لأن الميتة غير مقدور عليها، فصارت كأنها لم تكن فيها.

(٧) لتعذر تسليمها له بالإسلام، حيث لا يجوز لغير المسلم أن يتملك مسلماً.

(٨) أي البدل هو أجرة مثل لمثل عمله.

(٩) قال في [مغني المحتاج] : وهو الأصح كما عليه الجمهور، ونص عليه الشافعي رحمه الله تعالى في [الأم].

كِتَابُ الْجِزْيَةِ(1)

(1) **الجزية**: اسم للمال الذي يلتزم أداءه غير المسلمين بعقد مخصوص، مقابل حمايتهم وحقن دمائهم وإسكاننا لهم في ديارنا.

وسميت جزية لأنها أجزأت عن القتل، أي أغنت وكفت عنه.

والأصل فيها: قول الله تعالى: ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴾ [التوبة: ٢٩].

(**يدينون**: يعتقدون. **دين الحق**: القائم على التوحيد وهو الإسلام. **أوتوا الكتاب**: أعطوا كتباً سماوية من قبل، وهم اليهود والنصارى. **عن يد**: طائعين غير ممتنعين. **صاغرون**: عليهم علائم الذل والقهر. وقال الشافعي رحمه الله تعالى: الصغار هو جريان أحكام المسلمين عليهم).

عن بريدة رضي الله عنه قال: قال كان رسول الله ﷺ إذا أمر أميراً على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله، ومن معه من المسلمين خيراً. ثم قال: «اغزوا باسم الله، في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا ولا تَغُلُّوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليداً. وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال ـ أو: خلال ـ فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم. ثم ادعهم إلى الإسلام: فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم. ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، وأخبرهم أنهم ـ إن فعلوا ذلك ـ فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين. فإن أبوا أن يتحولوا منها، فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين، يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين، ولا يكون لهم في الغنيمة والفيء شيء، إلا أن يجاهدوا مع المسلمين. فإن هم أبوا فسلهم الجزية، فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم. وإذا حاصرت أهل حصن، فأرادوك أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه فلا تجعل لهم ذمة الله ولا ذمة نبيه، ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة أصحابك، فإنكم أن تُخْفِرُوا ذممكم وذمم أصحابكم أهون من أن تُخْفِرُوا ذمة الله وذمة رسوله. وإذا حاصرت أهل حصن، فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله، فلا تنزلهم على حكم الله، ولكن أنزلهم على حكمك، فإنك لا تدري: أتصيب حكم الله =

صُورَةُ عقدها: أُقِرُّكُمْ بدار الإسْلام، أو: أَذنْتُ في إقَامَتِكُمْ بهَا، عَلَى أنْ تَبْذُلُوا جزْيَةً وَتَنْقَادُوا لِحكْم الإسلام(١).

والأصَحُّ اشْتِرَاطُ ذكر قَدْرهَا(٢)، لا كَفُّ اللِّسَان عَن الله تَعَالى ورسُوله ﷺ وَدينه(٣).

وَلا يَصحُّ الْعَقْدُ مُؤَقَّتاً عَلَى الْمَذْهَب(٤)، وَيُشْتَرَطُ لَفْظُ قَبُول(٥).

وَلَوْ وُجدَ كافرٌ بدَارنَا فقَالَ: دَخَلْتُ لسَمَاع كَلام الله تَعَالى ـ أو: رَسولاً، أوْ: بأمَان مُسْلم ـ صُدِّقَ(٦)، وفي دَعْوَى الأمَان وَجْهٌ(٧).

فيهم أم لا».

[مسلم: الجهاد والسير، باب: تأمير الإمام الأمراء على البعوث ووصيته إياهم بآداب الغزو وغيرها، رقم: ١٧٣١. أبو داود: الجهاد، باب: في دعاء المشركين، رقم: ٢٦١٢، ٢٦١٣. الترمذي: السير، باب: ما جاء في وصيته ﷺ في القتال، رقم: ١٦١٧. ابن ماجه: الجهاد ، باب: وصية الإمام، رقم: ٢٨٥٨. مسند أحمد: ٥/ ٣٥٨].

(**لا تغلوا**: لا تخونوا وتأخذوا من الغنيمة قبل قسمتها ومن غير إذن الإمام. **تمثلوا**: تشوهوا القتلى، بقطع أطرافهم وبقر بطونهم وجدع أنوفهم ونحو ذلك. **خصال** .. **خلال**: أمور. **تخفروا**: تنقضوا).

(١) في غير العبادات من حقوق الآدميين في المعاملات وغرامة المتلفات والقصاص والحدود وغير ذلك.

(٢) لأنها كالأجرة.

(٣) أي لا يشترط في صحة عقد الجزية التصريح بذلك في العقد، لدخوله في شرط الانقياد.

(٤) كسنة أو سنتين ، لأنه عقد يحقن به الدم فلا يجوز مؤقتاً ، كالدخول في الإسلام.

(٥) كغيرها من العقود، وتكفي الكتابة مع النية، وكذلك الإشارة المفهمة من الأخرس.

(٦) فلا يتعرض له، لاحتمال ما يدعيه، وقصده لهذا يؤمنه من غير احتياج إلى تأمين. ومثله لو قال: دخلت لأسلم، أو: دخلت لأبذل الجزية.

(٧) أنه لا يصدق فيه، وإنما يطالب ببينة عليه، لإمكان ذلك غالباً.

وَيُشْتَرَطُ لعقْدِهَا الإمَامُ أوْ نائبُهُ[1]، وَعلَيْه الإجَابَةُ إذَا طَلَبُوا[2]، إلَّا جاسوساً نَخَافُهُ[3].

ولا تُعْقَدُ إلا لليَهُود والنَّصَارَى والمَجُوس[4]، وَأوْلاد مَنْ تَهَوَّدَ أو تَنَصَّرَ قَبْلَ

---

(١) فيها خصوصاً أو عموماً، لأنها من المصالح العظام، فتحتاج إلى نظر واجتهاد، فلا يصح عقدها من غيرهما.

(٢) على الإمام أو نائبه المكلف بذلك أن يجيب من طلب عقد الجزية إلى طلبهم، لما سبق في حديث بريدة رضي الله عنه (السابق صحيفة: ١٦٩٠، حاشية: ١): «فإذا هم أبو فسلهم الجزية، فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم».

(٣) أي إذا طلب عقد الجزية شخص يخشى من كيده، ويشك في أمره أن يكون جاسوساً علينا، ليعرف حالنا وينقل للعدو أخبارنا، فلا نجيبه لطلبه، للضرر الذي يخشى منه، ولا يعقد معه عقد الجزية.

(٤) **دل على ذلك:**

ما سبق من قوله تعالى: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ﴾.

وما رواه البخاري ومسلم عن عمرو بن عوف الأنصاري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ بعث أبا عبيدة بن الجراح إلى البحرين، يأتي بجزيتها.

وروى أبو داود عن أنس بن مالك رضي الله عنه: أن النبي ﷺ بعث خالد بن الوليد إلى أُكَيْدِرِ دُومَةَ فأخذ، فأتوهُ به، فحقَنَ له دمه وصالحه على الجزية.

وروى البخاري: أن عمر رضي الله عنه لم يكن ليأخذ الجزية من المجوس، حتى شهد عبد الرحمن بن عوف، رضي الله عنه: أن النبي ﷺ أخذها من مجوس هجر.

[البخاري: الجزية والموادعة، باب: الجزية والموادعة مع أهل الذمة والحرب، رقم: ٢٩٨٧، ٢٩٨٨. مسلم: أوائل الزهد والرقائق، رقم: ٢٩٦١. أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في أخذ الجزية، رقم: ٣٠٣٧].

من لا تؤخذ منهم الجزية:

ولا يعقد عقد الذمة ولا تؤخذ الجزية من وثني ومن لا كتاب له ولا شبهة كتاب.

=

النسخ، أو شَكَكْنَا في وَقْتِهِ، وَكَذَا زَاعِمُ التَّمَسُّك بصُحُف إبْرَاهيم وَزَبُور دَاوُدَ صَلَّى الله عَلَيْهِمَا وَسَلَّمَ[1]، ومن أَحَدُ أَبَوَيْه كتَابيٌّ والآخَرُ وَثَنيٌّ عَلَى المَذْهَب.

وَلا جزْيَةَ عَلَى امْرَأَة وَخُنْثَى ومَنْ فيه رقٌّ وصبيٌّ ومجنونٌ[2]، فإنْ تَقَطَّعَ جُنُونُهُ

دل على ذلك: أمره ﷺ بإخراجهم من جزيرة العرب، ولو جاز أخذ الجزية منهم لما أمر بإخراجهم.

عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: يوم الخميس وما يوم الخميس، ثم بكى حتى خضب دمعه الحصباء، فقال: اشتد برسول الله ﷺ وجعه يوم الخميس، فقال: «ائتوني بكتاب أكتب لكم كتاباً لن تضلوا بعده أبداً». فتنازعوا، ولا ينبغي عند نبي تنازع، فقالوا: هجر رسول الله ﷺ؟ قال: «دعوني، فالذي أنا فيه خير مما تدعونني إليه». وأوصى عند موته بثلاث: «أخرجوا المشركين من جزيرة العرب، وأجيزوا الوفد بنحو ما كنت أجيزهم» ونسيت الثالثة.

[البخاري: الجهاد، باب: جوائز الوفد، رقم: ٢٨٨٨. مسلم: الوصية، باب: ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصي فيه، رقم: ١٦٣٧].

(**خضب**: بلل ورطب. **الحصباء**: الحصى الصغيرة. **هجر**: أي يتكلم بما لا يعرف لشدة وجعه، وفي نسخ (أهجر) بهمزة استفهام، أي أنكر بعض الحاضرين على من قال لا تكتبوا، وقال: لا تجعلوا كلامه ككلام من خلط وهذى. **أجيزوا الوفد**: أعطوه جائزته، وهي العطية المستحقة، والوفد قوم يجتمعون ويردون البلاد، أو يقصدون الأمراء، لزيارة وشأن. **الثالثة**: أي التي أوصى بها، وقيل: هي القرآن، وقيل: تجهيز جيش أسامة بن زيد رضي الله عنهما).

(١) لأن الله تعالى أنزل صحفاً فقال سبحانه: ﴿صُحُفِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَىٰ﴾ [الأعلى: ١٩]. وقال: ﴿وَإِنَّهُ لَفِي زُبُرِ الْأَوَّلِينَ﴾ [الشعراء: ١٩٦]. أي كتب الأولين، فاندرجت في قوله تعالى: ﴿مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾ [التوبة: ٢٩].

(٢) لقوله تعالى في الآية السابقة: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ ...﴾.

فقد دلت على أن الجزية تؤخذ من المكلفين أهل القتال، فخرج النساء لأنهن لسن من أهل القتال، وكذلك العبيد. وخرج الصبيان والمجانين لأنهم غير مكلفين، والخنثى =

قليلاً كَسَاعَة من شَهْر لزمتْهُ[1]، أو كثيراً كَيَوم ويوم فالأصحُّ تلفقُ الإفاقةُ: فَإِذَا بَلَغتْ سنةً وَجَبَتْ[2]. وَلَوْ بَلَغَ ابنُ ذمِّيٍّ ولم يبذُلْ جزيةً أُلْحق بمَأْمَنه[3]، وإنْ بَذَلها عُقدَ لَهُ. وقيلَ: عَلَيْه كَجِزْيَة أبيه[4].

والمَذْهَبُ وُجُوبُهَا عَلَى زَمن وَشَيْخ هرم وأعمى ورَاهب وأجير[5]، وفقير عَجَزَ عَنْ كَسْبٍ، فإذا تَمَّتْ سَنَةٌ وَهُوَ مُعْسرٌ فَفي ذمَّته حَتَّى يُوسرَ[6]. وَيمنعُ كُلُّ كافر من اسْتيطَان الْحِجَاز، وَهُوَ مَكَّةُ والمدينةُ واليمامةُ وَقُرَاهَا[7]، وقيلَ: لَهُ الإقَامَةُ في طُرُقهِ

يلحق بالنساء، لاحتمال أنه امرأة.

وروى البيهقي [الجزية، باب: الزيادة على الدينار بالصلح: ٩/ ١٩٥]: أن عمر رضي الله عنه كتب إلى عماله: أن لا يضربوا الجزية على النساء والصبيان.

وعن معاذ رضي الله عنه: لما بعثه رسول الله ﷺ إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم ديناراً. [أبو داود: كتاب الخراج، باب في أخذ الجزية، رقم: ٣٠٣٨. الترمذي: كتاب الزكاة، باب: زكاة البقر، رقم: ٦٢٣].

(حالم: أي محتلم، والمراد الذي احتلم أي بلغ).

(١) ولا عبرة بهذا الزمن اليسير، وكذلك لو كان زمن إقامته يسيراً لا عبرة به، ويعتبر جنونه مطبقاً.

(٢) وجبت الجزية، اعتباراً للأزمنة المتفرقة بالأزمنة المجتمعة.

(٣) إن طلبت منه الجزية ولم يبذلها.

(٤) ولا يحتاج إلى عقد، اكتفاء بعقد أبيه.

(٥) لأنها كأجرة الدار، فيستوي فيها أرباب الأعذار وغيرهم.

(٦) ويطالب بها إذا أيسر. وفي قول: لا جزية عليه.

(٧) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: أخبرني عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب، حتى لا أدع إلا مسلماً».

[مسلم: الجهاد والسير، باب: إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب، رقم: ١٧٦٧.
=

الْمُمْتَدَّة(1)، وَلَوْ دخله بغير إذن الإمام أخرجهُ وعزرهُ إنْ عَلمَ أَنَّهُ مَمْنُوعٌ(2)، فإن اسْتَأْذَنَ أذنَ إنْ كَانَ مَصْلَحَةً للمُسْلمين، كَرسَالَة وَحَمْل مَا نَحْتَاجُ إلَيْه(3)، فَإنْ كَانَ لتجارَة لَيْسَ فيهَا كَبيرُ حَاجَة لم يَأْذَنْ إلا بشَرْط أخذ شَيء منْهَا(4)، ولا يُقيمُ إلَّا ثَلاثَةَ أَيَّام(5).

وَيُمْنَعُ دُخُول حَرَم مَكَّةَ(6)، فَإنْ كَانَ رَسُولاً خَرَجَ إليْه الإمامُ أو نائبٌ يسمعُهُ،

سنن أبي داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إخراج اليهود من جزيرة العرب، رقم: ٣٠٣٠، ٣٠٣١. الترمذي: السير، باب: ما جاء في إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب، رقم: ١٦٠٧].

ولخبر الصحيحين: «أخرجوا المشركين من جزيرة العرب» والمراد منها الحجاز المشتملة عليه، ولم يرد جميع الجزيرة، لأن عمر رضي الله عنه أجلاهم من الحجاز وأقرهم في اليمن، مع أنه من جزيرة العرب.

[انظر البيهقي: الجزية، باب: ما جاء في تفسير أرض الحجاز وجزيرة العرب: ٩/ ٢٠٨].

(١) بين هذه البلاد التي لم تجر الإقامة فيها عادة، لأنها ليست من مجتمع ولا موضع الإقامة، والمشهور أنهم يمنعون منها، لأن الحرمة للبقعة.

(٢) لجراءته ودخوله ما ليس له دخوله، فإن جهل المنع أخرج ولم يعزر.

(٣) من طعام ومتاع.

(٤) وقدر المأخوذ منوط برأي الإمام، اقتداء بعمر رضي الله عنه، فإنه كان يأخذ من القبط إذا اتجروا إلى المدينة عُشْرَ بعض الأمتعة كالقطيفة، ويأخذ نصف العشر من الحنطة والشعير، ترغيباً لهم في حملها للحاجة إليهما. (**القطيفة**: ثوب له خَمَل).

(٥) اقتداء بفعل عمر رضي الله عنه، ولا يحسب منها يومي الدخول والخروج.

(٦) فلا يُمكّن غير مسلم من دُخول الحرم المكي ولو لمصلحة عامة، لقوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُواْ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَـٰذَا﴾ [التوبة: ٢٨] والمراد به الحرم بإجماع المفسرين، بدليل قوله تعالى في الآية: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ عَيْلَةً ...﴾ أي فقراً، بانقطاع التجارة عنكم لمنعهم من الحرم ﴿فَسَوْفَ يُغْنِيكُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦٓ ﴾ ومعلوم أن الجلب إنما يجلب للبلد لا إلى المسجد نفسه. والمعنى في ذلك: أنهم أخرجوا النبي ﷺ منه، فعوقبوا بالمنع من دخوله بكل حال.

وإنْ مَرضَ فيه نُقلَ، وإنْ خيفَ مَوْتُهُ: فَإنْ مَاتَ لم يُدْفَنْ فيه، فَإنْ دُفنَ نُبشَ وأُخْرجَ. وَإنْ مَرضَ في غَيْره منَ الحجَاز، وَعَظُمَت المَشَقّةُ في نَقْله تُركَ، وإلّا نُقلَ، فإنْ مَاتَ وَتَعَذّرَ نَقْلُهُ دُفنَ هُنَاكَ.

فَصْلٌ [في مقدار الجزية]

أقلُّ الجزْيَة دينارٌ لكُلِّ سَنَة[1]، وَيُسْتَحَبُّ للإمَام مُماكسةٌ حَتَّى يَأخُذَ من مُتَوَسِّطٍ دينَارَيْن وَغَنيٍّ أرْبَعَةً[2]، وَلَوْ عُقدَتْ بأكْثَر ثُمَّ عَلمُوا جَوَازَ دينَار لَزمَهُمْ مَا الْتَزَمُوهُ[3]، فَإنْ أبَوْا فَالأصَحُّ أنَّهُمْ نَاقضُونَ[4].

---

(١) أو ما يقابله من الأموال.

عن معاذ رضي الله عنه: أن النبي ﷺ لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم ـ يعني محتلماً ـ ديناراً، أو عِدْلَه من المعافر. وهي ثياب تكون باليمن.

[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في أخذ الجزية، رقم: ٣٠٣٨، ٣٠٣٩. الترمذي: الزكاة، باب: ما جاء في زكاة البقر، رقم: ٦٢٣، ٦٢٤. النسائي: الزكاة، باب: زكاة البقر، رقم: ٢٤٥٠ ـ ٢٤٥٢ . الحاكم في المستدرك: الزكاة (١/ ٣٩٨)].

وأكثرها ما تراضى عليه الإمام معهم.

روى البيهقي أنه ﷺ صالح أهل أيلة على ثلاثمائة دينار ـ وكانوا ثلاثمائة رجل ـ وعلى ضيافة من مر بهم من المسلمين.

[السنن الكبرى: الجزية، باب: كم الجزية، وباب: الضيافة في الصلح: ٩/ ١٩٥، ١٩٦].

(٢) اقتداءً بعمر رضي الله عنه، فقد وضعها على الغني ثمانية وأربعين درهماً، وعلى المتوسط أربعة وعشرين درهماً، وعلى الفقير اثني عشر درهماً.

[رواه البيهقي: الجزية، باب: الزيادة على الدينار بالصلح : ٩/ ١٩٥، ١٩٦].

وكان صرف الدينار باثني عشر درهماً. ويساوي الآن أربعة غرامات ذهبية تقريباً.

(٣) لأنه هو الذي تم عليه عقد الذمة معهم.

(٤) للعهد، كما لو امتنعوا من أداء أصل الجزية، فيبلغون المأمن. ولو رجعوا بعد ذلك وطلبوا العقد بأقل ما يصح أجيبوا إليه.

وَلَوْ أسلم ذمِّيٌّ أو مات بعد سنين أخذتْ جزيتُهُنَّ من تركته مُقَدَّمَةً عَلَى الْوَصَايَا[1]، ويُسَوَّى بَيْنَهَا وبين دين آدميٍّ عَلَى المَذْهَب[2]، أو في خِلال سَنَة فَقِسْطٌ[3]، وفي قولٍ: لا شيءَ[4].

وتُؤْخَذُ بإهانةٍ، فيجلسُ الآخذُ ويقومُ الذِّمِّيُّ ويُطَأطِئُ رأسَهُ وَيحني ظَهْرَهُ وَيَضعُهَا في الميزان، ويقبضُ الآخذُ لحيتَهُ، وَيَضْربُ لِهزمَتَيْه[5]، وَكُلُّهُ مُسْتَحَبٌّ، وقيلَ: وَاجبٌ. فعَلَى الأَوَّلِ[6] لَهُ: تَوْكيلُ مُسْلمٍ بالأَدَاءِ وَحَوَالَةٌ عَلَيْهِ، وَأَنْ يَضْمَنَهَا[7]. قُلْتُ: هذِهِ الْـهَيْئَةُ باطلةٌ، وَدَعْوَى اسْتِحْبَابِهَا أَشَدُّ خَطَأً[8]، والله أعْلَمُ.

---

(١) كسائر الديون، وهذا في الذي مات، وأما الذي أسلم فتؤخذ منه عن تلك السنين.

(٢) فتؤخذ بكاملها إن وفت التركة بها وبديون الآدميين، وإن لم توف ضارب الإمام باقي الغرماء، فيكون له بنسبة ما يستوفي أصحاب الديون الأخرى.

(٣) أي إذا أسلم أو مات خلال السنة أخذ منه ـ أو من تركة من مات ـ قسط ما مضى منها قبل إسلامه.

(٤) لأنه يراعى فيها الحول، فتسقط إن سقط موجبها قبله كالزكاة.

(٥) مثنى لهزمة، وهي مجمع اللحم بين الماضغ والأذن.

(٦) أي القول بالاستحباب لهذه الهيئة.

(٧) أي يضمن المسلم ما في ذمة الذمي من الجزية.

(٨) أي أشد بطلاناً، ومن باب أولى دعوى وجوبها، لأنها لا أصل لها من السنة، ولا نقلت عن فعل أحد من السلف.

ورحم الله تعالى النووي الذي رد هذه الهيئة وشدد النكير عليها وحكم عليها بالبطلان، وهذا الذي عليه العلماء من السلف والخلف، فإنهم قالوا: وتؤخذ منهم برفق كما يستوفى منهم غيرها من الديون التي لزمتهم بمعاملة ونحوها، بدون إهانة ولا غلظة ولا إذلال. وذلك عملاً بالسماحة التي هي خلق المسلم في التعامل مع الآخرين، كما جاء عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «رحم الله رجلاً، سمحاً إذا باع، وإذا اشترى، وإذا اقتضى».

=

وَيُسْتَحَبُّ للإمَامِ ـ إِذَا أَمْكَنَهُ ـ أَنْ يَشْرطَ عَلَيْهِمْ ـ إِذَا صُولِحُوا في بَلَدِهِمْ ـ ضِيَافَةَ مَنْ يَمُرُّ بِهِمْ مِنَ الْمُسْلمينَ(١) زَائِداً عَلَى أَقَلِّ جزْيَةٍ(٢)، وَقيلَ: يَجُوزُ مِنْهَا، وَتُجْعَلُ(٣) عَلَى غَنيٍّ وَمُتَوَسِّطٍ، لا فَقير في الأصَحِّ، وَيَذْكُرُ عَدَدَ الضِّيفَان رجَالاً وَفُرساناً، وَجِنْسَ الطّعَامِ والأُدْمِ وَقَدْرَهُمَا، وَلكُلِّ وَاحِدٍ كَذَا، وَعَلَفَ الدَّوَابِّ، وَمنزلَ الضِّيفَانِ مِنْ كَنِيسَةٍ(٤) وَفَاضل مَسْكَن وَمُقَامَهُمْ(٥)، ولا يُجَاوزُ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ(٦).

[البخاري: البيوع، باب: السهولة والسماحة في الشراء والبيع ومن طلب حقاً فليطلبه في عفاف، رقم: ١٩٧٠. ابن ماجه: التجارات، باب: السماحة في البيع، رقم: ٢٢٠٣].

(**سمحاً**: جواداً متساهلاً، يوافق على ما طلب منه. **اقتضى**: طلب الذي له على غيره).

(١) لما رواه البيهقي: أنه ﷺ صالح أهل أيلة على ثلاثمائة دينار، وكانوا ثلاثمائة رجل، وعلى ضيافة من يمر بهم من المسلمين.

[انظر السنن الكبرى: الجزية، باب: كم الجزية: ٩/ ١٩٥].

قال في [مغني المحتاج]: ولأن فيه مصلحة ظاهرة لفقراء المسلمين وأغنيائهم، فإنهم قد لا يبيعون منهم إذا مروا بهم فيتضررون، فإذا علموا أن ضيافتهم واجبة عليهم بادروا إلى البيع خوفاً من نزولهم عندهم.

(٢) لأن الجزية مبنية على التمليك، والضيافة على الإباحة، فلم يجز الاكتفاء بها.

(٣) أي الضيافة.

(٤) هي مكان عبادة النصارى أو غيرهم، ولم أجد توجيهاً لذلك في المراجع.

(٥) في مجموع السَّنة، كعشرين يوماً مثلاً.

(٦) أن لا يبقى الضيف في المرة الواحدة أكثر من ثلاثة أيام، لما في الزيادة عليها من مشقة على صاحب الدار. **وقد دل على ذلك:**

قوله ﷺ: «الضيافة ثلاثة أيام فما بعد ذلك فهو صدقة، ولا يحل له أن يثوي عنده حتى يحرجه».

[البخاري: الأدب، باب: إكرام الضيف وخدمته إياه بنفسه، رقم: ٥٧٨٤. مسلم: اللقطة، باب: الضيافة ونحوها، رقم: ١٧٢٦ مكرر].

=

وَلَوْ قَالَ قومٌ: نُؤَدِّي الجزيةَ باسمِ صَدَقَة لا جزيةٍ، فَللإمَام إجَابَتُهُمْ إذَا رَأى[1]، وَيُضَعِّفُ عليهم الزَّكاة: فمن خَمْسَةِ أَبْعرةٍ شَاتَان، وَخَمْسَة وَعشْرينَ بنتَا مَخَاض، وعشْرينَ دِينَاراً دينارٌ، وَمِائَتَيْ دِرْهَم عَشَرَة، وخُمُسُ المعشَّرَات[2]، وَلَوْ وجب بنتا مَخَاض مَعَ جُبْران لَمْ يُضَعِّف الجبران في الأصَحِّ[3]، وَلَوْ كان بَعْضَ نصابٍ لَمْ يجبْ قسطهُ في الأَظْهَرِ[4].

ثُمَّ المأخُوذُ جزيةٌ[5]، فَلا يُؤْخَذُ مِنْ مَال مَنْ لا جزْيَةَ عَلَيْه[6].

(يثوي: يقيم. يحرجه: يضيق عليه حساً ومعنى).

(١) مصلحة في ذلك، لما روى البيهقي عن عمر رضي الله عنه: أنه فعل ذلك بمن تنصر من العرب قبل بعثة رسول الله ﷺ، وهم تنوخ ونهرا وبنو تغلب، لما طلبها منهم أبوا دفعها، وقالوا: نحن عرب لا نؤدي ما تؤدي العجم، فخذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض، يريدون الزكاة، فقال: إنها طهرة للمسلمين ولستم من أهلها. فقالوا: تأخذ ما شئت بهذا الاسم، لا باسم الجزية. فأبى، فارتحلوا وأرادوا أن يلتحقوا بالروم، فصالحهم عمر رضي الله عنه على أن يضعف عليهم الصدقة، ويأخذها جزية باسم الصدقة. ولم يخالفه أحد من الصحابة، فكان إجماعاً.

والأصح أنه لا فرق في هذا بين العرب وغيرهم.

(٢) أي ما يؤخذ منه العشر من الزروع والثمار يؤخذ منهم خمسه، أي عشرون في المائة. وما يؤخذ منه نصف العشر يؤخذ منه العشر.

(٣) حتى لا يكثر التضعيف.

(٤) أي لو كان ما عنده أقل من نصاب ـ كعشرين شاة مثلاً ـ لم يأخذ قسط ما يجب لو كمل النصاب، ففي مثالنا: لا يأخذ منه شاة على العشرين، لأنه يضعف عليهم ما وجب على المسلم، فما لم يجب على المسلم فيه شيء لا يجب عليهم فيه شيء.

(٥) ولو أخذ باسم الزكاة، فيصرف في مصارف الجزية، ولا يصرف في مصارف الزكاة.

(٦) كالصبي والمجنون والمرأة، بينما يؤخذ من الفقير، لأنه تؤخذ منه الجزية.

فصل [آثار عقد الجزية]

يلزَمُنَا الكَفُّ عَنْهُمْ، وضمانُ ما نتلفهُ عليهم نفساً وَمَالاً، ودفعُ أَهْلِ الحَرْبِ عنهمْ، وقيلَ: إن انْفَرَدُوا ببلَد لَمْ يَلْزَمْنَا الدَّفْعُ(١).

ونمنعهمْ إحداثَ كَنيسة في بَلَدٍ أَحْدثْنَاهُ(٢)، أَوْ أسلَمَ أهلُهُ عليهِ، وَمَا فُتِحَ عَنْوَةً لا يُحْدِثُونَهَا فيه، ولا يُقَرُّونَ عَلَى كنيسةٍ كانَتْ فيه في الأصَحِّ(٣)، أو صُلْحاً ـ بشَرْط

---

(١) من حق أهل الذمة أن تحفظ نفوسهم وأموالهم كما تحفظ نفوس المسلمين وأموالهم، ومن ذلك استنقاذ من أسر منهم. لأن الله تعالى جعل غاية قتالهم إسلامهم أو إعطاءهم الجزية، والإسلام يعصم نفس ومال من دخل فيه وما ألحق بهما، فكذلك إعطاء الجزية.
عن صفوان بن سليم، عن عدَّة من أبناء أصحاب رسول الله ﷺ، عن آبائهم دِنْيَةً، عن رسول الله ﷺ قال: «ألا، من ظلم معاهداً أو انتقصه، أو كلفه فوق طاقته، أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس، فأنا حجيجه يوم القيامة».
[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في تعشير أهل الذمة إذا اختلفوا بالتجارات، رقم: ٣٠٥٢].
(دنية: لاصقي النسب، أي المباشرين. **حجيجه**: خصمه ومغالبه بإظهار الحجج عليه).

(٢) لما رواه أحمد بن عدي عن عمر رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبنى كنيسة في الإسلام، ولا يجدد ما خرب منها».
وروى البيهقي: أن عمر رضي الله عنه لما صالح نصارى الشام كتب إليهم كتاباً: (أنهم لا يبنون في بلادهم ولا فيما حولها ديراً ولا كنيسة ولا صومعة راهب).
ورواه ابن أبي شيبة عن ابن عباس رضي الله عنهما، ولا مخالف لهما من الصحابة.
[البيهقي: الجزية، باب: الإمام يكتب كتاب الصلح على الجزية: ٩/ ٢٠٢. المصنف لابن أبي شيبة: الجهاد، باب: ما قالوا في هدم البِيَع والكنائس وبيوت النار: ١٢/ ٣٤٢، رقم: ١٣٢٨].

(٣) لأن المسلمين ملكوها بالاستيلاء، فيمتنع جعلها كنيسة.

الأَرْض لنَا وَشَرط إسكانهم وإبقَاء الْكَنَائس ـ جَازَ[1]، وإن أُطْلِقَ فَالأَصَحُّ المنعُ، أو لَـهُمْ، قُرِّرَتْ، وَلَـهُمْ الإحداثُ في الأَصَحِّ[2].

---

(١) لأنه إذا جاز الصلح على أن كل البلد لهم فعلى بعضه أولى.

(٢) هذه الأمور تتعلق بمصلحة المسلمين، ويرجع الأمر فيها إلى اجتهاد ولي الأمر: أن لا يصبح المسلمون في مذلة، ويتعالى عليهم من لا يؤمنون بدينهم وإسلامهم. وهذه أمور تختلف باختلاف الزمان والمكان والمصلحة العامة للمسلمين.

عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبدؤوا اليهود ولا النصارى بالسلام، فإذا لقيتم أحدهم في طريق فاضطروه إلى أضيقه».

[مسلم: السلام، باب: النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام وكيف يرد عليهم، رقم: ٢١٦٧. أبو داود: الأدب، باب: في السلام على أهل الذمة، رقم: ٥٢٠٥. الترمذي: الاستئذان والآداب، باب: ما جاء في التسليم على أهل الذمة، رقم: ٢٧٠١. مسند أحمد: ٢/ ٣٤٦، ٤٤٤، ٤٥٩].

ولعل هذا الحكم معلل بما كان يفعله اليهود، فقد كانوا يشتمون المسلمين بتحيتهم، فأمروا أن لا يبدؤوهم حتى يسمعوا ما يقولون، فيردوا عليهم قولهم.

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «إذا سلم عليكم اليهود فإنما يقول أحدهم: السام عليك، فقل: وعليك».

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: دخل رهط من اليهود على رسول الله ﷺ فقالوا: السام عليكم، ففهمتها، فقلت: عليكم السام واللعنة. فقال رسول الله ﷺ: «مهلاً يا عائشة، فإن الله يحب الرفق في الأمر كله». فقلت: يا رسول الله، أولم تسمع ما قالوا؟ قال رسول الله ﷺ: «فقد قلت: وعليكم».

[البخاري: الاستئذان، باب: كيف الرد على أهل الذمة بالسلام، رقم: ٥٩٠١، ٥٩٠٢. مسلم: السلام، باب: النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام وكيف يرد عليهم، رقم: ٢١٦٤، ٢١٦٥]. (**السام**: الموت. **عليك**: ما تستحقه وما أردت لنا).

فإذا اختلف الحال وعلم منهم حسن سلامهم وردهم: فالظاهر ـ والله أعلم ـ أنه لا حرج من بدئهم بذلك، وورد هذا عن طائفة من الصحابة والعلماء، كما ذكر النووي =

وَيُمْنَعُونَ وُجُوباً ـ وقيل: نَدْباً ـ مِنْ رَفْع بناء عَلَى بِنَاء جَارٍ مُسْلمٍ، والأَصَحُّ المَنْعُ مِنَ المُسَاواة، وأَنَّهُمْ لَوْ كانُوا بمحلَّةٍ مُنْفَصلَةٍ لَمْ يُمْنَعُوا.

وَيُمْنَعُ الذِّمِّيُّ ركوب خَيْل لا حَمِيرٍ وبغَال نَفيسَة، وَيَرْكَبُ بإكافٍ وَرْكابِ خشب لا حَديدٍ وَلا سرج. ويُلْجَأُ إلى أَضْيَق الطُّرُقِ، وَلا يُوَقَّرُونَ، وَلا يُصَدَّرُونَ في مَجْلس، وَيُؤْمَرُ بالْغيَار والزُّنَّارِ فَوْقَ الثِّيَاب، وإذا دَخَلَ حَمَّاماً فيه مُسْلمون أَوْ تَجَرَّدَ عن ثيابه جَعَلَ في عُنُقِهِ خَاتَمَ حَديدٍ أَوْ رَصَاصٍ وَنَحْوَهُ(١).

ويمنعُ مِنْ إسْمَاعه المُسْلمين شِرْكاً، وَقَوْلهُمْ في عُزَيْرٍ وَالمَسيح، وَمِنْ إظْهَار خَمْرٍ وَخنزير وَنَاقُوسٍ وعيدٍ، وَلَوْ شُرِطَتْ هذه الأمُورُ فَخَالَفُوا لَمْ يَنْتَقِضِ العَهْدُ(٢)، وَلَوْ

رحمه الله تعالى في شرحه لصحيح مسلم.

(١) لأنهم يتدينون بها من غير ضرر على المسلمين فيها.

(٢) أي عهدهم بذلك.

ويلزم أهل الذمة بأحكام الإسلام من ضمان النفس والعرض والمال ، فعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه قال: إن اليهود جاؤوا إلى رسول الله ﷺ فذكروا له: أن رجلاً منهم وامرأة زنيا، فقال لهم رسول الله ﷺ:«ما تجدون في التوراة في شأن الرجم». فقالوا: نفضحهم، ويجلدون. قال عبد الله بن سلام: كذبتم إن فيها الرجم. فأَتَوْا بالتوراة فنشروها، فوضع أحدهم يده على آية الرجم، فقرأ ما قبلها وما بعدها، فقال له عبد الله ابن سلام: ارفع يدك، فرفع يده فإذا فيها آية الرجم. قالوا: صدق يا محمد، فيها آية الرجم. فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما، فرأيت الرجل يحني على المرأة يقيها الحجارة.

[البخاري: المحاربين، باب: أحكام أهل الذمة وإحصانهم إذا زنوا ورفعوا إلى الإمام، رقم: ٦٤٥٠. مسلم: الحدود، باب: رجم اليهود أهل الذمة في الزنا، رقم: ١٦٩٩].

(نفضحهم: نكشف مساوئهم ، وجاء في رواية : نحممهما، أي نسود وجوههما بالحُمم وهو الفحم، ويحملان على جمل أو غيره متدابرين، ويطاف بهما في الطرقات).

ويقاس على الزنى غيره من الحدود والقصاص ونحوها.

قَاتَلونا أَوْ امْتَنَعُوا مِنَ الجزْيَةِ أوْ مِنْ إجراء حُكم الإسلام انتقَضَ(١).

وَلَوْ زَنَى ذِمِّيٌّ بمُسْلِمَةٍ أَوْ أَصَابَهَا بنكاحٍ، أَوْ دَلَّ أهلَ الحَرْب عَلَى عَوْرَةٍ للمسلمينَ(٢)، أَوْ فتَنَ مسلماً عَنْ دينه، أَوْ طَعَنَ في الإسْلام أَوِ القُرْآنِ، أو ذَكَرَ رَسُولَ الله ﷺ بِسُوءٍ، فَالأصحُّ أَنَّهُ إن شرط انتقاضَ الْعَهْد بهَا انْتَقَضَ، وإلا فَلَا(٣).

وَمَن انْتَقَضَ عَهْدُهُ بقتال جَازَ دَفْعُهُ وقتلُهُ(٤)، أَوْ بغيرِهِ(٥) لَمْ يَجِبْ إبلاغُهُ مأمَنَهُ في الأظهَرِ، بَلْ يَخْتَارُ الإمامُ فيه قَتْلاً ورقاً وَمَنّاً وفداءً(٦)، فَإنْ أسلمَ قبل الاخْتيَار

---

(١) عهدهم بذلك، وإن لم يشرط عليهم الانتقاض به، لمخالفته مقتضى العقد.

(٢) أي موضع يمكن أن يدخل منه العدو ويصيب منهم، والعورة في اللغة ما يعاب والخلل، قال تعالى على لسان المعتذرين يوم الأحزاب: ﴿يَقُولُونَ إِنَّ بُيُوتَنَا عَوْرَةٌ وَمَا هِيَ بِعَوْرَةٍ إِن يُرِيدُونَ إِلَّا فِرَارًا﴾ [الأحزاب: ١٣] أي غير حصينة وليس حولها ما يحجبها عن العدو.

(٣) أي إن شرط عليهم الإمام انتقاض العهد بفعلهم شيئاً من هذه الأمور انتقض العهد بها. وإن لم يشرط عليه ذلك لم ينتقض، لأنه لم يخالف الشرط، ويعاقب بما يترتب على فعله من عقاب.

(٤) أي نقض عهده بقتالنا: فلنا أن ندفعه بغير القتال، ولنا أن نقاتله ونقتله، لقوله تعالى: ﴿فَإِن قَٰتَلُوكُمْ فَٱقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة: ١٩١]. ولا يبلغ مأمنه، ويتخير الإمام فيمن ظفر به منهم من الأحرار الكاملين كما يتخير في الأسير.

(٥) أي انتقض عهده بغير القتال.

(٦) لأنه كافر لا أمان له فهو كالحربي. ومقابل الأظهر: يجب أن يبلغه مأمنه، لأنه دخل دار الإسلام بأمان، فلم يجز قتله قبل أن يرد إلى مأمنه، فإذا سأل تجديد العهد وجبت إجابته.
فإذا فعل ما يوجب حداً أو تعزيراً أخذ به.
روى البيهقي عن عمر رضي الله عنه: أنه صلب يهودياً زنى بمسلمة.
[البيهقي: الجزية، باب: يشترط عليهم أن أحداً من رجالهم إن أصاب مسلمة بزنى... فقد نقض عهده: ٩/ ٢٠٠].

امْتَنَعَ الرِّقُّ.

وإذا بَطَلَ أمانُ رجالٍ لَمْ يبطُلْ أمانُ نسائهمْ والصِّبْيَانِ في الأصَحِّ[1]، وإذَا اخْتَارَ ذِمِّيٌّ نَبْذَ الْعَهْدِ واللُّحُوقَ بدار الحَرْب بُلِّغَ المأمنَ[2].

---

(١) لأنهم ثبت لهم الأمان، ولم يوجد منهم ناقض.

(٢) لأنه لم يوجد منه خيانة، ولا ما يوجب نقض عهده، فيبلغ مكاناً يأمن فيه على نفسه.

بَابُ: الهُدْنَة[1]

عَقْدُهَا لِكُفَّار إقليم يختصُّ بالإمام أو نَائبه فيهَا، وَلِبَلْدَةٍ يجوزُ لوالي الإقليمِ أيضاً. وإنَّمَا تعقدُ لمصلحَةٍ[2]، كَضَعْفِنَا بِقِلَّةِ عَدَدٍ وأُهْبَةٍ، أَوْ رَجَاء إِسْلامِهِمْ[3] أو بَذْل جِزْيَةٍ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ[4] جَازَتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ لا سَنَةً[5]، وَكَذَا دُونَهَا في الأظهرِ، وَلِضَعْفٍ تَجوزُ عَشْرَ سِنِينَ فَقَطْ[6]، ....

---

(١) وتسمى الموادعة والمعاهدة والمسالمة والمهادنة، وهي ـ **لغة** ـ المصالحة، مشتقة من الهدون وهو السكون. **وشرعاً**: مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة، بعوض أو بغيره، سواء فيهم من يقر على دينه ومن لا يقر.

والأصل فيها:

قوله تعالى: ﴿بَرَآءَةٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦٓ إِلَى ٱلَّذِينَ عَٰهَدتُّم مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾ [التوبة: ١].

وجه الاستدلال بالآية: أن النبي ﷺ كان قد هادن المشركين، فأمر هنا بإنهاء هذه الهدنة.

وقوله تعالى: ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: ٦١].

ومن السنة: فعله ﷺ، فقد هادن قريشاً يوم الحديبية، كما جاء في صحيح البخاري: المغازي، باب: غزوة الحديبية. ومسلم: الجهاد والسير، باب: صلح الحديبية في الحديبية.

وهي ليست واجبة على المسلمين، بل هي جائزة بالشروط التي سيذكرها المصنف رحمه الله تعالى.

(٢) قال تعالى: ﴿فَلَا تَهِنُواْ وَتَدْعُوٓاْ إِلَى ٱلسَّلْمِ وَأَنتُمُ ٱلْأَعْلَوْنَ وَٱللَّهُ مَعَكُمْ وَلَن يَتِرَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمد: ٣٥] أي لا ينقصكم من أجرها.

(٣) فقد هادن النبي ﷺ صفوان بن أمية رضي الله عنه أربعة أشهر عام الفتح، رغم أنه كان منتصراً عليه، رجاء إسلامه، فأسلم قبل مضيها.

[الأم للشافعي: باب مهادنة من يقوى على قتاله: ٤/ ١١١].

(٤) شيء مما ذكر من ضعف وغيره.

(٥) لقوله تعالى: ﴿فَسِيحُواْ فِي ٱلْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾ [التوبة: ٢].

(٦) لأنه ﷺ هادن قريشاً في الحديبية هذه المدة، فقد روى أبو داود عن المسور بن مخرمة رضي الله عنهما: أنهم اصطلحوا على وضع الحرب عشر سنين يأمن فيهن الناس.

=

وَمَتَى زَادَ عَلَى الجَائز فَقوْلَا تفريق الصَّفْقَة(١).

وإطْلاقُ الْعَهْد يُفْسدُهُ(٢)، وَكَذَا شَرْطٌ فاسد عَلَى الصَّحيح بأنْ شَرَطَ مَنْعَ فَكِّ أَسْرَانَا، أَوْ تَرْكَ مَالِنَا لَهُمْ، أَوْ لِتُعْقَدَ لَهُمْ ذمةٌ بدُون دينَارٍ، أَوْ بدفع مَالٍ إلَيْهِم(٣).

وَتَصحُّ الهُدْنَةُ عَلَى أَنْ يَنْقُضَهَا الإمَامُ مَتَى شَاءَ(٤)، وَمتى صَحَّتْ وَجَبَ الكَفُّ عَنْهُم(٥) حَتَّى تَنْقَضيَ أو يَنْقُضُوها بتَصريح أَوْ قتَالِنَا، أَوْ مُكاتبَة أَهْلِ الحَرْب بعَوْرَةٍ لَنا(٦)، أَوْ قَتْلِ مُسْلِمٍ(٧). وإذَا انْقَضَتْ جَازَتِ الإغَارَةُ عَلَيْهِم وَبيَاتُهُمْ(٨)، وَلَوْ نَقَضَ بَعْضُهُمْ وَلَمْ يُنْكر البَاقُون بقَولٍ ولا فِعْل انتقَضَ فيهم أيضاً، وإن أَنْكَرُوا باعْتِزَالهم

[أبو داود: الجهاد، باب: في صلح العدو، رقم: ٢٧٦٦].

(١) أي هل يبطل العقد في الكل أم يصح في الجائز، والأصح أنه يصح في الجائز وهو عشر سنين، ويبطل في الزائد.

(٢) لأن الإطلاق يقتضي التأبيد، وهو ممتنع لمنافاته المصلحة.

(٣) والأصل في منع ما ذكر ما سبق من قوله تعالى: ﴿فَلَا تَهِنُوا وَتَدْعُوا إِلَى السَّلْمِ وَأَنتُمُ الْأَعْلَوْنَ﴾ [محمد : ٣٥] وفي اشتراط ما ذكر إهانة يأباها الإسلام على المسلمين. ويجوز دفع المال لهم إذا دعت ضرورة له.

(٤) فإنه ﷺ وادع يهود خيبر وقال لهم: «أقركم ما أقركم الله».

[البخاري: الشروط، باب: إذا اشترط في المزارعة إذا شئت أخرجتك، رقم: ٢٥٨٠].

(٥) وفاء بالعهد، امتثالاً لأمر الله تعالى إذ يقول: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ [الإسراء: ٣٤].

(٦) بأمر أو سر يَضُرُّ بنا إطلاعهم عليه.

(٧) قال الله تعالى : ﴿فَمَا اسْتَقَامُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ﴾ [التوبة: ٧]. وقال: ﴿فَأَتِمُّوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ﴾ [التوبة: ٤].

(٨) قال تعالى: ﴿وَإِن نَّكَثُوا أَيْمَانَهُم مِّن بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُوا فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوا أَئِمَّةَ الْكُفْرِ إِنَّهُمْ لَا أَيْمَانَ لَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَنتَهُونَ﴾ [التوبة: ١٢].

أَوْ إعْلام الإمَام ببَقَائِهم عَلَى الْعَهْدِ فَلا[١]. وَلَوْ خَافَ خيانَتَهُم فَلَهُ نبذُ عهدهمْ إليهمْ[٢] وَيُبَلِّغُهُمُ المأمَنَ[٣]، ولا ينبذُ عَقْدَ الذِّمَّةِ بتهمةٍ، ولا يجُوزُ شرطُ رَدِّ مُسْلمة تَأتينا مِنْهُم[٤]، فَإِنْ شُرِطَ فَسَدَ الشَّرْطُ وَكَذَا العقدُ في الأصحِّ.

وإنْ شَرَطَ ردَّ من جاء مُسلماً، أو لَمْ يَذْكُرْ ردّاً، فَجَاءَت امرأة: لم يجب دَفْعُ مَهر إلى زوجها في الأظهر[٥]. ولا يُردُّ صبيٌّ ومجنونٌ، وكذا عبْدٌ وحُرٌّ لا عشيرةَ لَهُ عَلَى المذْهَب[٦]، ويردُّ من له عشيرةٌ طلبتهُ إليها لا إلى غيرهَا[٧]، إلا أنْ يقدرَ المطلُوبُ عَلَى قَهْر الطالِبِ والهَرَب مِنْهُ.

وَمَعنى الرَّدِّ أن يُخلَّى بينهُ وبين طالبه، ولا يجبرُ عَلَى الرُّجوع، ولا يَلزَمُهُ الرُّجُوعُ، وَلَهُ قَتْلُ الطَّالب[٨]، ....

---

(١) ينقض العهد في حقهم.

(٢) أي يعلن لهم أنه في حِلٍّ من عهدهم، قال تعالى: ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ ﴾ [الأنفال: ٥٨].

(فانبذ: أي اطرح وألق. على سواء: بحيث تستوي أنت وهم بالعلم في نبذ العهد، حتى لا يتهموك بالغدر).

(٣) انظر صحيفة (١٧٠٤).

(٤) وإن أسلمت عندنا، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ﴾ [الممتحنة: ١٠].

(٥) لأن البضع ليس بمال حتى يشمله الأمان.

(٦) لأنه يستذل عندهم.

(٧) لأن عشيرته تحميه، ولذا رد ﷺ أبا جندل رضي الله عنه على أبيه سهيل بن عمرو بعدما جاء مسلماً وقد أبرم الصلح، كما جاء في البخاري [المغازي، باب: غزوة الحديبية، رقم: ٣٩٤٥. مسلم: الجهاد والسير، باب: صلح الحديبية في الحديبية، رقم: ١٧٨٥].

(٨) كما حصل لأبي بصير رضي الله عنه حيث رده النبي ﷺ، ثم قتل أحد طالبيه وفر الآخر.
=

... ولَنَا التَّعْريضُ لهُ به لا التَّصريحُ[1]، وَلَوْ شَرطَ أن يَرُدُّوا من جَاءَهم مُرتَداً منَّا لزمَهُمْ الوَفَاءُ، فإنْ أَبَوا فَقَدْ نَقَضُوا، والأَظْهَرُ جَوَازُ شرط أن لا يَرُدُّوا[2] .

[البخاري: الشروط، باب: الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط، رقم: ٢٥٨١، ٢٥٨٢].

(د) [قول المحرر: (والظاهر أن له قتل الطالب) فيه إشارة إلى احتمال (له) ولم يرد إثبات خلاف فيه].

(١) كما فعل عمر رضي الله عنه مع أبي جندل رضي الله عنه حين جاء مسلماً وقد كتب الصلح، فجعل يمشي إلى جنبه ويقول: اصبر أبا جندل، فإنما هم المشركون، وإنما دم أحدهم دم كلب، قال: ويدني قائم السيف منه، يقول: رجوت أن يأخذ السيف فيضرب به أباه، فضن الرجل بأبيه. [مسند أحمد: ٤/ ٣٢٥].

(٢) وقد شرط رسول الله ﷺ لقريش ذلك: (أن من جاء منكم لم نرده عليكم، ومن جاءكم منا رددتموه علينا). فقالوا ـ أي المسلمون ـ : يا رسول الله، أتكتب هذا؟ قال: «نعم، إنه من ذهب منا إليهم فأبعده الله ، ومن جاءنا منهم سيجعل الله له فرجاً ومخرجاً».
[مسلم: الجهاد والسير، باب: صلح الحديبية في الحديبية ، رقم: ١٧٨٤].

كِتَاب: الصَّيْدِ والذَّبائِحِ[1]

ذكاةُ الحَيوَان المأكُول بذَبْحه في حَلْق أَوْ لَبَّة إن قَدَرَ عَلَيه[2]، وإلا فَبعَقْر مُزْهق

(١) أي كتاب بيان ما يحل أكله من الصيد، وما يجوز أكله من الذبائح، جمع ذبيحة، وما يشترط في ذلك.

والأصل في مشروعية الصيد آيات، منها: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُواْ﴾ [المائدة: ٢] أي إذا تحللتم من الإحرام بالحج أو العمرة فقد حل لكم الاصطياد.

ومفهوم قوله تعالى: ﴿غَيْرَ مُحِلِّي ٱلصَّيْدِ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ [المائدة: ١] وقوله تعالى: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة: ٩٦] فإنها دلت بمنطوقها على حرمة الصيد حالة الإحرام، وبمفهومها على حله بعد التحلل منه.

وسيأتي مزيد من الأدلة خلال مسائل الباب.

والأصل في مشروعية الذبائح قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ وَٱلْمُنْخَنِقَةُ وَٱلْمَوْقُوذَةُ وَٱلْمُتَرَدِّيَةُ وَٱلنَّطِيحَةُ وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: ٣] أي ما أدركتموه حياً وذبحتموه فإنه حلال لكم.

(**أهل..:** ما ذكر عند ذبحه غير اسم الله تعالى، والإهلال رفع الصوت. **المنخنقة:** التي خنقت فماتت من غير ذبح. **الموقوذة:** ضربت بعصا أو حجر فماتت. **المتردية:** التي سقطت من مرتفع فماتت. **النطيحة:** نطحتها بهيمة بقرنها فماتت. **أكل السبع:** أكل الحيوان ذو الناب جزءاً منها فماتت).

فلا يحل أكل الحيوان المأكول اللحم إلا بالذبح الذي سيأتي بيانه، لقوله تعالى في آية المائدة: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾. والذكاة في الأصل التطييب، وسمي الذبح ذكاة لأن فيه تطييب لحم الحيوان بخروج الدماء الخبيثة منه.

(٢) أي كان الحيوان بين يديه وقادراً على ذبحه، وتسمى الذكاة الاختيارية، وهي الأصل.

ودل على موضع الذبح: ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: بعث رسول الله ﷺ بديل بن ورقاء الخزاعي ـ رضي الله عنه ـ على جمل أورق، يصيح في فجاج منى: «ألا إن الذكاة في الحلق واللَّبَّة، ألا ولا تعجلوا الأنفس حتى تزهق، وأيام منى أيام أكل وشرب وبِعال». (**بعال:** الوطء ومداعبة الرجل زوجه).

=

حَيْثُ كَانَ[1].

وَشَرْطُ ذَابِحٍ وَصَائد حِلُّ مُنَاكَحَته[2]،..............................

[أخرجه الدارقطني في كتاب الأشربة وغيرها، باب: الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك: ٤/ ٢٨٣، الحديث: ٤٥. وفي سنده سعيد بن سلام العطار متكلم فيه وضعيف].
وذكر البخاري تعليقاً عن ابن عباس رضي الله عنهما [في الذبائح، باب: النحر والذبح]. قال: (الذكاة في الحلق واللبة). والحلق أعلى العنق، واللبة أسفله، والذبح يكون بينهما. والنحر يكون في أسفل العنق، والذبح يكون في أعلى العنق.

(١) أي إذا كان الحيوان غير مقدور عليه تكون ذكاته بجرحه في أي موضع من بدنه جرحاً يذهب حياته، وتسمى: الذكاة الاضطرارية.

(٢) أي يحل للمسلمين أن يتزوجوا من نسائه، وهو المسلم أو الكتابي، فلا تحل ذبيحة المجوسي ومرتد وعابد وثن، لأنهم ليسوا بمسلمين ولا بأهل كتاب، وإنما تحل ذبيحة المسلم وذبيحة الكتابي، وهو يهودي أو نصراني:
لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ وهو خطاب للمسلمين.
وقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ﴾ [المائدة: ٥]. والمراد بالطعام هنا الذبائح.
وقد دلت هذه الآيات بمفهومها على أنه لا تحل ذبيحة غير المسلم والكتابي.
وروى الحاكم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: إنما أحلت ذبائح اليهود والنصارى من أجل أنهم آمنوا بالتوراة والإنجيل.
[البيهقي: الضحايا، باب: ما جاء في طعامهم وإن كانوا حرباً: ٩/ ٢٨٢. الحاكم في المستدرك: التفسير/ تفسير سورة المائدة: ٢/ ٣١١].
ولأنه ﷺ كتب إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام، فمن أسلم قُبِلَ منه، ومن أبى ضربت عليهم الجزيةُ، على أن : لا تؤكل لهم ذبيحة، ولا تنكح لهم امرأة.
قال البيهقي هذا مرسل، وإجماع أكثر الأمة عليه يؤكده.
[البيهقي الكبرى : الضحايا، باب: ما جاء في ذبيحة المجوس: ٩/ ٢٨٥].
ومثل الوثني في عدم حل ذبحه المرتد، لأنه لا يقر على الدين الذي انتقل إليه. والملحد، وهو الذي ينكر الأديان أو وجود الخالق سبحانه، لأنه لا ملة له، فلا تؤكل ذبيحة أحد
=

... وتحلُّ ذَكّاةُ أمَةٍ كِتَابيَّةٍ[1].

وَلَوْ شَارِكَ مجوسيٌّ مُسْلِماً في ذَبح أو اصْطِيَاد حَرُمَ[2]، وَلَوْ أرْسَلا كَلْبَين أو سَهْمَيْن: فإنْ سبَقَ آلة المسلم فقتَلَ أو أنْهَاهُ إلى حَرَكة مَذْبُوح حَلَّ[3]، وَلَوْ انْعَكَسَ أو جَرَحَاهُ معاً أو جُهلَ أو مُرَتَّباً ولم يُذَفِّفْ أحَدُهمَا[4] حَرُمَ.

ويحلُّ ذَبْحُ صبيٍّ مُميِّز[5]، وَكَذَا غَير مُميِّز وَمجنون وَسَكْرَانَ في الأظهر[6].

وَتُكْرَهُ ذَكَاةُ أعمى[7]، وَيَحرمُ صيدُهُ برَمْي وَكَلْب في الأصَحِّ[8]. وَتحلُّ مَيْتَةُ السَّمَك والجَرَادِ[9]،...

من هؤلاء.

ولا فرق في الحل بين ذبيحة الذكر والأنثى بالإجماع.

(١) أي وإن كان لا يحل للمسلم الزواج بها، إذ من شرط حل الزواج بالأمة أن تكون مسلمة. وحلت ذبيحتها لعموم الآية: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ﴾ فهي من الذين أوتوا الكتاب.

(٢) تغليباً لجانب التحريم، فإنه إذا اجتمع الحاظر والمبيح قدم الحاظر، أي المحرم.

(٣) لأنه لا تأثير لما أصابه بعد أن زهقت روحه أو وصل إلى حركة مذبوح.

(٤) أي لم يكن جرحه يقتل وحده، بل مات من الجرحين معاً.

(د) [قول المنهاج في اصطياد المسلم والمجوسي: (جرحاه معاً أو جهل) فجهل زيادة له].

(٥) لأن قصده صحيح، بدليل صحة العبادة منه إن كان مسلماً.

(٦) لأن لهم قصداً وإرادة في الجملة ، ولكن مع الكراهة، خوفاً من إخلالهم بكيفية الذبح.

(٧) لاحتمال إخلاله بكيفية الذبح وخطئه في محله.

(٨) لعدم صحة قصده، لأنه لا يرى الصيد، فصار كما لو استرسلت الآلة بنفسها، فينسب قتل الصيد لها.

(٩) أي ويستثنى من تحريم الميتة السمك والجراد، لما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «أُحلت لنا ميتتان ودمان: فأما الميتتان فالحوت والجرادُ، وأما الدمان فالكبد والطحالُ».

=

... وَلَوْ صَادَهُمَا مَجوسيٌّ[1]. وَكَذَا الدُّودُ المتوَلِّدُ من طعام كَخَل وفَاكهة إذَا أُكلَ مَعَهُ

[ابن ماجه: الصيد، باب: صيد الحيتان والجراد، رقم: ٣٢١٨. الأطعمة، باب: الكبد والطحال، رقم: ٣٣١٤. مسند أحمد: ٢/ ٩٧، واللفظ له].

ولقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾ [المائدة: ٩٦].

وما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: سأل رجل رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إنا نركبُ البحرَ، ونحمل معنا القليل من الماء، فإن توضَّأنا به عطشنا، أفتوضَّأ بماء البحر؟ فقال رسول الله ﷺ: «هو الطَّهور ماؤُهُ، الحلُّ مَيْتَتُهُ». وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

[أبو داود: الطهارة، باب: الوضوء بماء البحر، رقم: ٨٣. الترمذي: الطهارة، باب: ما جاء في ماء البحر أنه طهور، رقم: ٦٩. النسائي في الطهارة، باب: في ماء البحر، رقم: ٢٥٩، وفي المياه، باب: الوضوء بماء البحر، رقم: ٣٣٢. ابن ماجه: الطهارة وسننها، باب: الوضوء بماء البحر، رقم: ٣٨٦].

(**الحل ميتته**: أي يؤكل ما مات فيه ـ من سمك ونحوه ـ بدون ذبح شرعي).

وتؤكل ميتة البحر ولو ماتت من غير سبب، كالطافي منها، واحتج لهذا بما رواه البخاري ومسلم من أنه ﷺ أقر أصحابه على الأكل من العنبر ـ وهو حوت كبير ـ الذي رمى به البحر، وقال ﷺ لهم لما سألوه: «كلوا، رزقاً أخرجه الله، أطعمونا إن كان معكم».

[البخاري: المغازي، باب: غزوة سيف البحر..، رقم: ٤١٠٤. مسلم: الصيد والذبائح، باب: إباحة ميتات البحر، رقم: ١٩٣٥].

والذي أراه أن الحديث لا يصلح دليلاً لهذا، لأن العنبر لم يكن طافياً، وإنما رمى به البحر على الساحل، فموته إذن بسبب، ويكفي للاستدلال على أكل الطافي عموم أحاديث حل ميتة البحر، وهو ميتة منه، فيتناوله العموم، ويمتنع أكله لو كان متفسخاً لما فيه من ضرر.

وقد جاء في تفسير قوله تعالى: ﴿وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾ [المائدة: ٩٦]: قال ابن عباس رضي الله عنهما: طعامه ميتته إلا ما قذِرت منها. ذكره البخاري تعليقاً في الذبائح والصيد، باب: قول الله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ﴾. وقال: قال أبو بكر رضي الله عنه: الطافي حلال.

(١) لأنه لا أثر لاصطيادهما في حلهما ما دام أن ميتتهما حلال، وأكثر ما يمكن أن يقال في =

في الأصحِّ[1]، ولا يقطعُ بعضَ سَمَكَة حَيَّةٍ[2]، فإنْ فعلَ أوْ بَلَعَ سَمَكَة حيةً حلَّ في الأصَحِّ[3].

وإذَا رَمَى صَيداً مُتَوَحِّشاً، أوْ بَعيراً نَدَّ، أوْ شَاةً شَرَدَتْ بِسَهْم، أَوْ أَرْسَلَ عَلَيه جَارِحَةً فَأَصَابَ شَيئاً منْ بَدَنه وَمَاتَ في الحَالِ، حَلَّ. وَلَوْ تَردَّى بعير ونحُوهُ في بئر ولم يُمكن قطع حُلْقُومه فَكَنادٍّ[4].

قُلْتُ: الأصحُّ لا يحلُّ[5] بإرْسَال الْكَلبِ، وَصَحَّحَهُ الرُّويَاني والشَّاشي[6]، والله أعلمُ.

اصطياد المجوسي لهما أن تجعلا ميتة، وميتتهما حلال.

(١) فإنه يعفى عنه لعسر تمييزه، فلو أمكنت تنحيته لم يجز أكله.

(د) [قوله: (وكذا الدود المتولد من طعام كخل وفاكهة) هذه المسألة أشار إليها المحرر بقوله: (ما حلت ميتته كالسمك والجراد لا حاجة إلى ذبحه) فأشار إلى ميتة حلال سواهما].

(٢) أي يكره ذلك، لما فيه من تعذيب، كما يكره قليه أو شيه حياً، ولم يحرم لأن عيشه عيش مذبوح.

(٣) لأن المقطوع من الحي ميتة، وكذلك ما يبلع يموت بالبلع، وكل ذلك حلال.

(٤) **دل على ذلك**: ما جاء عن رافع بن خديج رضي الله عنه: أنه ﷺ أصاب نهب إبل وغنم، فندَّ منها بعير، ولم يكن معهم خيلٌ، فرماه رجل بسهم فحبسه ـ أي فمات ـ فقال رسول الله ﷺ: «إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش، فما فعل منها هكذا فافعلوا به مثل ذلك. وفي رواية: وما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا».

[البخاري: الذبائح والصيد، باب: ما ند من البهائم فهو بمنزلة الوحش، رقم: ٥١٩٠. مسلم: الأضاحي، باب: جواز الذبح بكل ما أنهر الدم، رقم: ١٩٦٨].

(نهب: غنيمة. **فند**: نفر وذهب على وجهه شارداً. **أوابد**: هي التي تأبدت، أي نفرت وتوحشت).

(٥) أي المتردي.

(٦) الروياني: هو أبو المحاسن عبد الواحد، نسبة لرويان من بلاد طبرستان، له كتاب [البحر] قال: لو احترقت كتب الشافعي أمليتها من حفظي.

=

وَمَتى تَيَسَّرَ لحوقُهُ بعَدْوٍ أو اسْتعَانَة بمَنْ يَسْتَقْبلُهُ فمقدُورٌ عَلَيه، ويَكْفي في النَّادِّ والمُتَرَدِّي جُرْحٌ يُفضي إلى الزُّهُوق(١)، وقيل: يُشْتَرَط مُذَفِّفٌ(٢).

وإذا أرْسَلَ سَهْماً أو كلباً أو طَائراً عَلَى صَيْد فَأَصَابَهُ ومَاتَ: فإن لَمْ يُدْرِكْ فيه حياةً مستقرةً، أو أَدْرَكَهَا وَتَعَذَّرَ ذَبْحُهُ بلا تَقْصير ـ بأن سَلَّ السِّكينَ فَماتَ قبلَ إمْكانٍ ـ أو امْتَنَعَ بقُوَّته وَمَاتَ قَبْلَ القُدرة حَلَّ(٣). وإنْ مات لتقصيره ـ بِأَن لا يَكونَ مَعَهُ سكِّينٌ، أوْ غُصِبَتْ، أو نَشِبَتْ في الغمْد(٤) ـ حَرُمَ.

وَلَوْ رَمَاهُ فَقَدَّهُ نصفين حَلَّا، وَلَوْ أبانَ منهُ عُضْواً بجرح مُذَفِّف حلَّ الْعُضْوُ والبدنُ(٥)، أو بغَير مُذفِّف ثُمَّ ذبحه أو جرحه جرحاً آخَرَ مُذَفِّفاً حَرُمَ الْعُضْوُ(٦)

والشاشي: هو فخر الإسلام أبو بكر محمد بن أحمد بن الحسين، صاحب [الحلية] وغيرها.

(١) أي الموت .

(٢) وهو المسرع للقتل.

(٣) لأنه لا يقدر على تذكيته بغير ذلك، ويسن ذبحه إذا وجدت فيه حياة مستقرة.

(٤) أي علقت به وعسر إخراجها.

(٥) لأن محل ذكاة الصيد كل البدن، وقد حصل هذا.

(٦) لأنه قطع من حي، وما قطع من الحيوان المأكول اللحم ـ غير السمك والجراد ـ وهو حي فهو في حكم الميتة.

روى أبو داود والترمذي واللفظ له، وحسنه، عن أبي واقد الليثي رضي الله عنه قال: قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يَجُبُّون أسنمة الإبل، ويقطعون أَليات الغنم، فقال: «ما قطع من البهيمة وهي حية فهي ميتة». ورواه ابن ماجه والحاكم وصححه.

وروى الحاكم وصححه عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ سئل عن جِبَاب أسنمة الإبل وأليات الغنم؟ قال: «ماقطع من حي فهو ميت». ورُوي مثله عن ابن عمر رضي الله عنهما.

[أبو داود: الضحايا، باب: في صيد قطع منه قطعة، رقم: ٢٨٥٨. الترمذي: الصيد، =

وَحَلَّ البَاقي[1]، فإن لم يَتمكّنْ من ذبحه ومَاتَ بالجُرْحِ حَلَّ الجَميعُ[2]، وَقيلَ: يَحْرُمُ الْعُضْوُ[3].

وَذَكاةُ كُلِّ حَيَوان قَدَرَ عَلَيه بقَطع كُلِّ الحُلْقُوم وَهُوَ مَخْرَجُ النَّفس، وَالمَريء وَهُوَ مَجْرَى الطَّعَام[4]، وَيُسْتَحَبُّ قَطْعُ الْوَدَجَيْن، وَهُمَا عرْقَان في صَفْحَتَي الْعُنُق[5]. وَلَوْ

باب: ما قطع من الحي فهو ميت، رقم: ١٤٨٠. ابن ماجه: الصيد، باب: ما قطع من البهيمة وهي حية، رقم: ٣٢١٦. المستدرك: الأطعمة (٤/ ١٢٤). الذبائح (٤/ ٢٣٩)].

(جباب: مصدر من جب يجب إذا قطع).

(١) لأنه الجرح المذفف بعد إبانة العضو ذكاة له.

(٢) لأن الجرح الأول الذي أبان العضو اعتبر ذكاة له في هذه الصورة، فحل الكل.

(٣) لأن أبين من حي، فأشبه ما لو قطع ألية الحيوان ثم ذبحه: فتحرم الألية.

(٤) جاء في حديث رافع بن خديج رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «ما أنهر الدم وذُكِرَ اسم الله عليه فكلوه».

دل الحديث على أنه يجزئ في الذبح ما ينهر الدم، أي يسيله بقوة، وقطع الحلقوم والمريء ينهر الدم، فأجزأ في الذبح، ولأن الحياة تفقد بقطعهما وتوجد بسلامتهما غالباً.

وسيأتي الحديث كاملاً مع تخريجه صحيفة (١٧١٩) حاشية (٣).

(٥) أي جانبيه، فيستحب قطع العروق الأربعة كاملة، لأنه أسهل في خروج الروح، فهو من الإحسان إلى الذبيحة في الذبح. وفي الحديث: «كُلْ ما أَفْرَى الأَوْدَاجَ» أي كُلْ ما ذُبح بما قطع العروق، وهذه الأربع كلها عروق.

[الحديث ذكره ابن الأثير في النهاية، مادة: ودج].

وفي الموطأ [الذبائح ، باب: ما يجوز من الذكاة في حال الضرورة: ٢/ ٤٨٩]: أنه بلغه أن ابن عباس رضي الله عنهما كان يقول: ما فرى الأوداج فكلوه.

وعن ابن عباس وأبي هريرة رضي الله عنهم قالا: نهى رسول الله ﷺ عن شريطة الشيطان، وهي التي تذبح فيقطع الجلد ولا تفري الأوداج، تترك حتى تموت.

[أبو داود: الضحايا، باب: في المبالغة في الذبح ، رقم: ٢٨٢٦].

(**شريطة الشيطان**: قال في [النهاية]: وهو من شرط الحجام، وكان أهل الجاهلية يقطعون =

ذَبَحَهُ مِنْ قَفَاهُ عَصَى[١]، فَإِنْ أَسْرَعَ فَقَطَعَ الحُلْقُوم وَالمريء وَبه حَيَاةٌ مُسْتقرَّة حَلَّ[٢]، وإلَّا فَلا[٣]. وَكذَا إدخالُ سكِّين بأُذُن ثَعْلَب[٤].

ويسنَّ نَحْرُ إبلٍ وذبحُ بقرٍ وَغَنَم، وَيَجُوزُ عَكْسُهُ، وَأن يَكونَ الْبَعيرُ قائماً مَعْقُولَ الرُّكْبَة، والبَقَرَةُ والشاةُ مُضْجَعَةً لجنبها الأيْسَر[٥]،..........................

بعض حلقها ويتركونها حتى تموت. وإنما أضافها إلى الشيطان، لأنه هو الذي حملهم على ذلك، وحسن هذا الفعل لديهم وسوَّله لهم).

(١) بفعله، لما في ذلك من تعذيب للحيوان لا حاجة إليه.

(٢) لأن الذكاة في موضعها صادفته وهو حي، كما لو قطع يد الحيوان ثم ذبحه.

(٣) أي وإن لم يسرع بقطعهما، ووصلت الآلة إليهما وليس فيه حياة مستقرة، بل انتهى إلى حركة مذبوح، لم يحل أكله، لأنه صار في حكم الميتة قبل أن يذبح، فلا يفيد الذبح بعد ذلك حِلاًّ له.

(٤) ليقطع الحلقوم والمريء داخل الجلد لأجل سلامة الجلد: فإنه حرام للتعذيب، ثم إن أسرع بقطع الحلقوم والمريء داخل الجلد وفيه حياة مستقرة حل، وإلا فلا.

(٥) يسن نحر الإبل ـ وهو جرحها في أسفل العنق ـ لأنه أسهل من ذبحها، وأسرع في خروج الروح بسبب طول عنقها.

والأصل في هذا:

قوله تعالى: ﴿ وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَٱذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهَا صَوَآفَّ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا۟ مِنْهَا وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْقَانِعَ وَٱلْمُعْتَرَّ كَذَٰلِكَ سَخَّرْنَٰهَا لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾ [الحج: ٣٦].

(**البدن**: جمع بدنة، وهي الناقة تهدى للمحرم، سميت بذلك لأنها تُسَمَّن فيعظم بدنها. **شعائر الله**: أعلام دينه. **صواف**: قياماً على ثلاث قوائم. كما روى الحاكم [الذبائح: ٤/ ٢٣٣] عن ابن عباس رضي الله عنهما وصححه. **وجبت جنوبها**: سقطت بعد النحر، ووقع جنبها على الأرض. **القانع**: المتعفف الذي لا يسأل، ويقنع بما يعطى. **المعتر**: الذي يتعرض للعطاء ولا يسأل).

وروى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه أتى على رجل قد أناخ بدنته =

... وَيُتْرَكُ رِجْلُهَا الْيُمنى، وَتُشَدُّ باقي الْقَوائم(1). وأَنْ يُحَدَّ شَفْرَتَهُ(2)، وَيُوَجِّه للْقبْلَةِ

ينحرها، قال: ابعثها قياماً مقيدة، سنة محمد ﷺ.

وروى البخاري عن أنس رضي الله عنه قال: ونحر النبي ﷺ بيده سبع بُدْن قياماً.

[البخاري: الحج، باب: نحر الإبل مقيدة، وباب: نحر الإبل قائمة، رقم: ١٦٢٧، ١٦٢٨. مسلم: الحج، باب: نحر البدن قياماً مقيدة، رقم: ١٣٢٠].

(**البدن**: جمع بدنة، وهي واحدة الإبل).

ويقاس على الإبل كل ما له عنق طويل كالزرافة والنعامة والبط والوز.

وأما الذبح في غيرها ـ ويكون في أعلى العنق ـ فلما جاء عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ أخذ الكبش فأضجعه، ثم ذبحه.

[مسلم: الأضاحي، باب: استحباب الضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل...، رقم: ١٩٦٧].

وعن جابر رضي الله عنه قال: ذبح رسول الله ﷺ عن عائشة بقرة يوم النحر.

[مسلم: الحج، باب: الاشتراك في الهدي وإجزاء البقرة والبدنة كل منهما عن سبعة، رقم: ١٣١٩].

وقيس البقر على الغنم في الاضجاع، وسن الذبح في الغنم والبقر، لأنه أسهل على الذابح في أخذه السكين باليمين وإمساك الرأس باليسار.

(د) [قوله: (وتذبح الشاة مضجعة لجنبها الأيسر) لفظة الأيسر زيادة له].

(1) تترك الرجل اليمنى بلا شد لتستريح بتحريكها، وتشد البواقي حتى لا تضطرب حال الذبح فيزل الذابح.

(2) **يندب أن يحد الشفرة** حتى لا يزيد في ألم المذبوح فوق الحاجة، والشفرة آلة الذبح، وهي السكين ونحوها.

عن شداد بن أوس رضي الله عنه قال: ثنتان حفظتهما عن رسول الله ﷺ، قال: «إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القِتْلَةَ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبْحَ، ولْيُحِدَّ أحدكم شفرته، فَلْيُرِحْ ذبيحتَه».

[مسلم: الصيد والذبائح، باب: الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة، رقم: ١٩٥٥].

=

ذَبيحَتَهُ[1]، وَأَنْ يَقُولَ: بِسْمِ اللهِ[2]،........................

(القتلة: هيئة القتل وحالته. فليرح..: بتعجيل إمرار آلة الذبح على مذبحها).

(١) لأن الذبح نوع من العبادة، لما فيه من تنفيذ شرع الله تعالى، فيندب أن يتوجه فيه إلى أشرف الجهات وهي القبلة. روى ذلك البيهقي عن ابن عمر رضي الله عنهما.
[البيهقي: الحج، باب: الاختيار في التقليد والإشعار: ٥/ ٢٣٢].

(٢) يندب أن يسمي الله تعالى عند الذبح ويكبر، وقد تكرر طلب التسمية على الذبيحة والصيد في الآيات والأحاديث، وقياساً على التسمية عند ذبح الأضحية.
عن أنس رضي الله عنه قال: ضحى النبي ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده، وسمى وكبر، ووضع رجله على صفاحهما.
[البخاري: الأضاحي، باب: التكبير عند الذبح، رقم: ٥٢٤٥. مسلم: الأضاحي، باب: استحباب التضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل والتسمية والتكبير، رقم: ١٩٦٦].
(كبشين: مثنى كبش وهو ذكر الغنم. **أملحين:** تثنية أملح وهو الذي خالط بياضه سواد. **صفاحهما:** جمع صفحة وهي جانب العنق، وصفحة كل شيء جانبه).
ودل على عدم وجوبها:
حديث عائشة رضي الله عنها: أن قوماً قالوا للنبي ﷺ: إن قوماً يأتوننا باللحم لا ندري: أذكر اسم الله عليه أم لا؟ فقال: «سموا عليه أنتم وكلوه». قالت: وكانوا حديثي عهد بالكفر.
[البخاري: الذبائح والصيد، باب: ذبيحة الأعراب ونحوهم، رقم: ٥١٨٨].
فلو كانت التسمية واجبة لما أجاز لهم الأكل مع الشك فيها.
عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سأل رجل رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، الرجل منا يذبح وينسى أن يسمي الله؟ فقال النبي ﷺ: «اسم الله على كل مسلم». وفي رواية: «واسم الله على فم كل مسلم».
وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «المسلم يكفيه اسمه، فإن نسي أن يسمي حين يذبح فليسم وليذكر اسم الله ، ثم ليأكل».
وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: إذا ذبح المسلم فلم يذكر اسم الله فليأكل، فإن المسلم فيه اسم من أسماء الله.
=

... ويُصَلِّي عَلَى النَّبي ﷺ[1]. ولا يَقُلْ: باسْم الله، واسْم مُحمد[2].

فصل [في آلة الذبح]

يَحِلُّ ذَبْحُ مَقْدُورٍ عَلَيه وَجَرْحُ غَيْره بكُلِّ مُحَدَّدٍ يَجْرَحُ، كَحَديد وَنُحَاس وَذَهَبٍ وَخَشبٍ وقصبٍ وحجرٍ وزجاجٍ، إلَّا ظُفراً وسناً وَسَائرَ الْعِظَام[3]. فَلَو قَتَلَهُ بمُثقّل أوْ ثِقَلِ مُحَدَّد ـ كَبُنْدُقَةٍ وَسَوْطٍ وسَهْم بلاَ نَصْل ولا حَدٍّ[4] ـ أوْ سَهْم وَبُنْدُقَةٍ، أوْ

[الدارقطني: الصيد والذبائح والأطعمة: ٤/ ٢٩٥ ـ ٢٩٦]

وفي الروايات المرفوعة ضعف، ولكنها تقوى بتعدد طرقها وما لها من شواهد بمعناها.

(١) لأنه موضع شرع فيه ذكر الله تعالى، فيشرع فيه ذكر نبيه ﷺ. قال في [مغني المحتاج]: بل يكره تركها عمداً، كما قاله بعض المتأخرين.

(٢) لأن ذلك يوهم التشريك.

(٣) يشترط في آلة الذبح أن تكون حادة قاطعة، ولا يصح الذبح بآلة كليلة كالظفر والسن، سواء كانت متصلة أو منفصلة، لأن الذبح بهما فيه تعذيب للحيوان، وهو في الغالب خنق على صورة الذبح.

جاء في حديث رافع بن خديج رضي الله عنه: إنا نرجو أو نخاف العدو غداً وليست معنا مُدى، أفنذبح بالقصبِ؟ قال ﷺ: «ما أنهَرَ الدمَ وذُكِرَ اسم الله عليه فكلوه، ليس السن والظُّفُر. وسأحدثكم عن ذلك: أما السنُّ فعظم، وأما الظفر فمُدَى الحَبَشَة».

[البخاري: الشركة، باب: قسمة الغنائم، رقم: ٢٣٥٦. مسلم: الأضاحي، باب: جواز الذبح بكل ما أنهر الدم، رقم: ١٩٦٨].

(**مدى**: جمع مُدية وهي السكين. **أنهر الدم**: أساله وصبه بكثرة، شبه بجري الماء في النهر. **فعظم**: أي ولا يحل الذبح به. **فمدى الحبشة**: أي الحبشة يذبحون بالأظفار، وهم كفار، وقد نهيتم عن التشبه بهم).

(٤) شرط حل الصيد أن يموت بسبب جرح الآلة الحادة له بحدها، فإذا مات بسبب ثقلها ـ كأن أصابته بعرضها فمات ـ لا يؤكل.

عن عدي بن حاتم رضي الله عنه قال: سألت النبي ﷺ عن المِعْرَاضِ؟ فقال: «إذا أصاب =

جَرَحَهُ نَصْلٌ وأثَّرَ فيه عُرْضُ السَّهْمِ في مُرُوره ومَاتَ بهما[1]، أو انْخَنَقَ بأُحْبُولَةٍ[2]، أَوْ أَصَابَهُ سَهْمٌ فَوَقَعَ بأرْض أو جَبَل ثُمَّ سَقَطَ منهُ، حَرُمَ[3]. وَلَوْ أَصَابَهُ سَهْمٌ بالهواء فَسَقَطَ بأرض وَمَاتَ حَلَّ[4].

وَيحلُّ الِاصْطِيَادُ بجوَارح السِّباع والطير، ككلبٍ وفهدٍ وبازٍ وشاهينٍ، بشرط كونهَا مُعَلَّمَةً: بأنْ تَنْزَجرَ جَارحَةُ السِّبَاع بزَجْر صَاحبَها وَيَسْتَرْسلَ بإرْسَاله، ويُمْسكَ الصَّيْدَ ولا يَأْكُلَ مِنْهُ، ويُشْتَرَطُ تَرْكُ الأكل في جارحَة الطّير في الأظهَر، وَيُشْتَرَطُ تكرر هذه الأمور بحَيْثُ يَظُنُّ تَأَدُّبَ الجَارحَة[5].

بحده فكل، وإذا أصاب بعرضه فلا تأكل ، فإنه وقيذ».

[البخاري: البيوع، باب: تفسير المشبهات، رقم: ١٩٤٩ . مسلم: الصيد والذبائح، باب: الصيد بالكلاب المعلمة، رقم: ١٩٢٩].

(**المعراض**: سهم لا ريش عليه، وفيه خشبة ثقيلة أو عصا. وقيل: هو عود دقيق الطرفين غليظ الوسط، إذا رمي به ذهب مستوياً. **وقيذ**: موقوذ، وهو المقتول بالخشب ونحوه).

(١) علمنا أنه من شرط حل الصيد أن يموت بآلة حادة، فإذا شارك في موته غيرها لم يحل أيضاً، كما في الصور المذكورة، لأنه مات بسببين أحدهما مبيح والآخر محرم، فغلب المحرم لأنه الأصل في الذبائح.

(٢) وهي ما ينصب من الحبال للاصطياد، فإنه لا يؤكل لأنه منخنقة ، وهي من المحرمات، قال تعالى في تعداد المحرمات: ﴿وَٱلۡمُنۡخَنِقَةُ﴾ [المائدة: ٣].

(٣) لاحتمال أنه مات من السقطة، لا من الجرح. والمراد (بأرض) أي عالية ثم سقط منها على أخفض منها.

(٤) لأن الوقوع على الأرض لابد منه، فعفي عنه، كما لو كان الصيد واقفاً، فأصابه السهم فوقع على جنبه وانصدم بالأرض.

(٥) الاصطياد ذبح اضطراري يكون للحيوان غير المقدور عليه، ويمكن أن يكون بآلة حادة وبجارحة معلمة.

والجارحة: هي كل ذي ناب من البهائم كالفهد والكلب، وذي مخلب من الطير، كالبازي والصقر.

=

ويجزئ في هذا الذبح أن تصيب الآلة أو الجارحة أي موضع من الحيوان، فيحل أكله إذا مات قبل القدرة على ذبحه ذبحاً عادياً.

والأصل في هذا: قوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَآ أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ ٱللَّهُ فَكُلُوا۟ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَٱذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ إِنَّ ٱللَّهَ سَرِيعُ ٱلْحِسَابِ﴾ [المائدة: ٤].

(**وما علمتم**: أحل لكم صيد الحيوان الجارح الذي علمتموه. **مكلبين**: من التكليب وهو تأديب الحيوان وترويضه أن يسترسل إذا أغري بالصيد وسلط عليه، واشتق من الكلب لأن التأديب في الكلاب لهذا أكثر).

وعن أبي ثعلبة الخشني رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «وما صِدْتَ بقوسك فذكرت اسم الله فكل، وما صِدْتَ بكلبك المعلم فذكرت اسم الله فكل، وما صِدْتَ بكلبك الذي ليس بمعلم فأدركت ذكاته فكل» أي أدركته حياً وذبحته.

[البخاري: الذبائح والصيد، باب: صيد القوس، رقم: ٥١٦١. مسلم: الصيد والذبائح، باب: الصيد بالكلاب المعلمة، رقم: ١٩٣٠].

وعن عدي بن حاتم رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «إذا أرسلت كلبك وسميت، فأمسك وقتل، فكل. وإن أكل فلا تأكل، فإنما أمسك على نفسه».

[البخاري: الذبائح والصيد، باب: الصيد إذا غاب عنه..، رقم: ٥١٦٧. مسلم: الصيد والذبائح ، باب: الصيد بالكلاب المعلمة، رقم: ١٩٢٩].

وشرائط تعليمها أربعة:

أن تكون إذا أرسلت ـ أي أغريت وهيجت على الصيد ـ استرسلت، أي هاجت وانبعثت.

وإذا زُجرت ـ أي استوقفت بما عُلِّمَتْ عليه، بعد عَدْوِها إلى الصيد أو ابتداءً ـ انزجرت، أي ووقفت.

وإذا قتلت صيداً لم تأكل منه شيئاً.

وأن يتكرر ذلك منها مرتين فأكثر، لأن المرة قد تقع اتفاقاً، فلا تدل على حصول التعلم، ويرجع في عدد المرات إلى أهل الخبرة بالحيوان الجارح المعلم.

فإذا عُدمت إحدى الشرائط لم يحل ما أخذته، إلا أن يدرك حياً فيُذكَّى.

وكذلك لو اشترك في قتل الصيد كلب آخر لم يرسله الصائد: فإن الصيد لا يؤكل .

=

وَلَوْ ظَهَرَ كَوْنُهُ معلَّماً، ثُمَّ أكل من لَـحْم صيد، لَمْ يحلَّ ذلك الصيدُ في الأظهر، فَيُشْتَرَطُ تعليمٌ جديدٌ[1]، ولا أَثَرَ للَعق الدَّم[2].

وَمَعَضُّ الكلب منَ الصَّيْد نَجِسٌ، والأصحُّ أَنَّهُ لا يُعْفَى عَنْهُ، وأنه يكفي غسْلُهُ بماءٍ وتراب، ولا يجبُ أن يُقَوَّرَ وَيُطْرَحَ[3].

وَلَوْ تحَامَلَت الجَارِحَة عَلَى صَيْدٍ فَقَتَلَتْهُ بثقلها حَلَّ في الأظهَر[4].

جاء في حديث عدي رضي الله عنه السابق في حاشية (٤) صحيفة (١٧١٩): قلت: يا رسول الله، أرسل كلبي وأسمي، فأجد معه على الصيد كلباً آخر لم أَسَمِّ عليه، ولا أدري أيهما أخذ؟ قال: «لا تأكل، إنما سميت على كلبك ولم تسم على الآخر».

وشرط حل ما اصطاده الحيوان المعلم أن لا يأكل منه، فإن أكل منه لا يؤكل.

(١) لما سبق (في الصحيفة قبلها في حديث عدي رضي الله عنه) من قوله ﷺ: «وإن أكل فلا تأكل...».

ولأن عدم الأكل شرط في التعلم ابتداءً، فهو شرط في الدوام أيضاً.

ومقابل الأظهر: يحل أكله، ولا يشترط تعليم جديد، لما جاء في حديث أبي ثعلبة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال له: «فكل وإن أكل منه».

وفي رواية قال: فإن أكل منه: قال ﷺ: «وإن أكل منه».

[أبو داود: الضحايا، باب: في الصيد، رقم: ٢٨٥٢، ٢٨٥٧].

وأجيب: بأنه معارض بروايات أصح منه، وإن صح حمل على ما إذا أطعمه صاحبه منه، أو أكل منه بعد ما قتله وانصرف عنه.

(٢) لأنه غير مقصود من الصائد.

(٣) ومقابل الأصح: أنه يعفى عنه للحاجة، قال في [مغني المحتاج]: وقواه في المطلب.

[وهو كتاب لإمام الحرمين الجويني، يسمى: نهاية المطلب في دراية المذهب، وقد حققه عبد العظيم الذيب، وطبعته وزارة الأوقاف القطرية].

(٤) لعموم قوله تعالى: ﴿فَكُلُوا۟ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٤]. ولأنه يعسر تعليمه أن لا يقتل إلا بجرح.

وَلَوْ كان بيَده سكِّينٌ فَسَقَطَ وانجَرَحَ به صَيْدٌ، أَوْ احْتكَّتْ بِهِ شَاةٌ وهو في يَده فَانْقَطَعَ حُلْقُومُهَا ومَرِيئُهَا، أو اسْتَرْسَلَ كَلْبٌ بنفسه فقتَلَ، لم يحِلَّ[1]. وَكَذا لَوْ اسْتَرْسَلَ كلبٌ، فأغراهُ صاحبهُ فَزَادَ عَدْوُهُ، لمْ يَحِلَّ في الأصحِّ[2].

وَلَوْ أَصَابهُ سهم بإعانة ريح حَلَّ[3]. وَلَوْ أرسَلَ سَهماً لاختبار قوَّتِهِ، أو إلى غَرض، فَاعْتَرَضَهُ صيدٌ فقتلهُ، حرم في الأصحِّ[4]. وَلَوْ رمى صيداً ظنه حجراً، أو سِرْبَ ظِبَاء فَأَصَابَ واحدةً، حَلتْ[5]. وإن قَصَدَ واحدةً فأصَابَ غَيْرَهَا حَلت في الأصَحِّ[6].

وَلَوْ غَاب عَنه الْكَلبُ والصَّيْدُ ثُمَّ وَجَدَه مَيِّتاً حَرُمَ[7]، وإنْ جَرَحَهُ[8] وَغَابَ ثُمَّ وَجَدَهُ مَيِّتاً حَرُمَ في الأظْهَر[9].

---

(١) الحيوان في كل الصور السابقة، لانتفاء الإرسال وقصد الذبح.

(٢) لاجتماع الاسترسال المانع والإغراء المبيح، فغلب جانب المنع، لأنه هو الأصل.

(٣) لأنه لا يمكن الاحتراز عن هبوبها.

(٤) لأنه لم يقصد صيداً معيناً ولا مبهماً.

(٥) لأنه في الصورة الأولى قتله بفعله؛ ولا اعتبار بخطأ ظنه حيث ظنه حجراً، إذ القاعدة تقول: لا عبرة بالظن البين خطؤه، وقد بان خطأ ظنه هنا. وفي الصورة الثانية: فإنه قصد السرب، والتي أصابها واحدة منه.

(٦) لوجود قصد الصيد.

(٧) لاحتمال موته بسبب آخر، حتى ولو رأى تلطخ الكلب بالدم، لاحتمال أن الكلب جرحه ثم أصابته جراحة أخرى.

(٨) الكلب أو أصابه السهم فجرحه جرحاً يمكن أن يموت منه.

(٩) لاحتمال موته بسبب آخر.

ومقابل الأظهر: يصح أكله حملاً على أن موته كان بالجرح الذي جرحه. والمعتمد هو الأول، إلا إذا لم يجد فيه أثراً لغير سهمه أو حيوانه المعلم، وغلب على ظنه أنه مات بسهمه أو جارحته. ودل على ذلك:

=

ما رواه أبو داود والنسائي عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن أبا ثعلبة رضي الله عنه قال للنبي ﷺ: وإن تغيب عني؟ قال: «وإن تغيب عنك، ما لم يصِلَّ، أو تجد فيه أثراً غير سهمك».

وفي رواية عند أبي داود: «إذا رميت الصيد، فأدركته بعد ثلاث ليال وسهمك فيه، فكله ما لم ينتن».

وعند النسائي من حديث عدي رضي الله عنه: «إذا وجدت السهم فيه، ولم تجد فيه أثر سبع، وعلمت أن سهمك قتله، فكُلْ».

[أبو داود: الضحايا، باب: في الصيد، رقم: ٢٨٥٧، ٢٨٦١. النسائي: الصيد والذبائح، باب: الرخصة في ثمن كلب الصيد، رقم: ٤٢٩٦، ٤٣٠١].

(**ما لم يصل**: ما لم ينتن ويتغير ريحه).

قال في [مغني المحتاج]: فهذا دلَّ على التحريم في محل النزاع، أي وهو ما إذا لم يعلم ـ أي يظن ـ أن سهمه قتله.

تتمة:

١ ـ إذا ذُبِحَتْ أنثى الحيوان المأكول اللحم، وكان في بطنها حمل: فإن خرج حياً وجب ذبحه على ما سبق، وإن خرج ميتاً حل أكله.

عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: سألنا رسول الله ﷺ عن الجنين، فقال: «كلوه إن شئتم، فإن ذكاته ذكاة أمه» أي ذبح أمه ذبح له.

[أبو داود: الضحايا، باب: ما جاء في ذكاة الجنين، رقم: ٢٨٢٧. الترمذي : الصيد، باب: ما جاء في ذكاة الجنين، رقم: ١٤٧٦. ابن ماجه: الذبائح، باب: ذكاة الجنين ذكاة أمه، رقم: ٣١٩٩].

٢ـ شعور الحيوان طاهرة، بشرط أن تكون من حيوان مأكول اللحم شرعاً، وأن تقص منه حال حياته، أو بعد ذبحه ذبحاً شرعياً، وأن لا تنفصل من الحي مع عضو منه.

وأما شعر الميتة غير الآدمي فهو نجس، ولا يطهر ، لأنه لا يدبغ.

والأصل في طهارة ما ذكر: قوله تعالى : ﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنۢ بُيُوتِكُمۡ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُم مِّن جُلُودِ ٱلۡأَنۡعَٰمِ بُيُوتًا تَسۡتَخِفُّونَهَا يَوۡمَ ظَعۡنِكُمۡ وَيَوۡمَ إِقَامَتِكُمۡ وَمِنۡ أَصۡوَافِهَا وَأَوۡبَارِهَا وَأَشۡعَارِهَآ أَثَٰثًا وَمَتَٰعًا إِلَىٰ حِينٖ﴾ [النحل: ٨٠].

=

فصل [فيما يملك به الصيد]

يملكُ الصَّيد بضَبْطِهِ بيَدِهِ، وَبُجرحٍ مذَفِّفٍ، وَبإزْمَان وَكَسْر جَنَاحٍ[1]، وَبوُقُوعه في شَبَكَةٍ نَصَبَهَا، وبإلجائِهِ إلى مَضِيق لا يُفْلِتُ منْهُ[2].

وَلَوْ وَقَعَ صَيْدٌ في مِلْكه وَصَارَ مَقْدُوراً عَلَيه بتَوَحُّلٍ[3] وَغَيره لَمْ يَمْلِكْهُ في الأَصَحِّ.

وَمَتى مَلَكَهُ لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ بانْفلاتِهِ[4]، وكَذَا بإرْسَال المَالك لَهُ في الأَصَحِّ[5].

وَلَوْ تَحَوَّلَ حَمَامُهُ إلى بُرْج غَيره لَزِمَهُ رَدُّهُ، فَإن اخْتَلَطَ وَعَسُرَ التَّمْييزُ لَمْ يَصحَّ بَيْعُ أَحَدهِمَا وَهبَتُهُ شَيْئاً منْهُ لثَالثٍ[6]، وَيَجوزُ لصَاحبه في الأَصَحِّ[7]، فَإنْ بَاعَاهُما والْعَدَدُ مَعْلُومٌ وَالْقيمَةُ سَواءٌ صَحَّ[8]، وَإلَّا فَلا[9].

(سكناً: ملجأ تألفونه وتطمئنون فيه. **تستخفونها**: تجدونها خفيفة في حملها ونصبها ونقضها. **ظعنكم**: سيركم ورحيلكم في الأسفار. **أثاثاً**: أمتعة للبيوت. **متاعاً**: ما تتمتعون به باللبس وغيره. **حين**: مدة من الزمن حتى تبلى).

دلت الآية على جواز استعمال المذكورات، وذلك دليل طهارتها. وألحق فيما ذكر ما يقوم مقام الشعر من كل حيوان مأكول اللحم كالريش ونحوه.

(١) أي بجعله عاجزاً عن الهرب والطيران.

(٢) لأنه صار مقدوراً عليه.

(٣) أي وقوع في الوحَل، وهو الطين الرقيق. [المصباح المنير].

(٤) فمن أخذه لزمه رده، سواء أكان يدور في البلد أم التحق بالوحوش في البرية.

(٥) لأن رفع اليد عنه لا يقتضي زوال الملك عنه.

(٦) لعدم تحقق الملك فيه.

(٧) أي يجوز بيع أحدهما وهبته للآخر للحاجة.

(٨) ووزِّع الثمن على أعدادهما.

(٩) أي إن جهل العدد لم يصح البيع، لأن كل واحد لا يعرف ما يستحقه من الثمن.

وَلَوْ جَرَحَ الصَّيد اثنان مُتَعَاقِبَان: فإنْ ذَفَّفَ الثّاني أو أَزْمَنَ دُونَ الأوَّل فَهُوَ للثّاني[1]، وإنْ ذَفَّفَ الأَوَّلُ فَلَهُ[2]، وإنْ أَزْمَنَ فَلَهُ[3]، ثُمَّ إنْ ذَفّفَ الثّاني بقَطْع حُلْقُوم وَمَريء فَهُوَ حَلالٌ، وعليه للأول ما نقص بالذبح[4]، وإنْ ذَفّفَ لا بِقَطْعِهِمَا، أَوْ لَمْ يُذَفِّفْ وَمَاتَ بِالجُرحَيْن فَحَرَامٌ[5]، ويَضْمَنُهُ الثاني للأوَّلِ[6]. وإنْ جَرَحَا مَعاً وذَفَّفَا أو أزْمنا فَلَهُمَا[7]، وإنْ ذَففَ أحدُهُمَا أو أَزْمَنَ دُونَ الآخَر فَلَهُ[8]، وإنْ ذَفّفَ وَاحدٌ وَأَزْمَنَ آخَرُ وَجُهلَ السَّابقُ حَرُمَ عَلَى المَذْهَبِ[9].

(١) لأن جرحه هو المؤثر في امتناعه من الهرب، ولا شيء له على الأول بجرحه، لأنه كان مباحاً له ذلك حين جرحه.

(٢) الصيد، وله على الثاني أرش ما نقص من لحمه وجلده بجرحه، لأنه جنى على ملك غيره.

(٣) لحصول الموت بفعل ذابح.

(٤) وهو ما بين قيمته زمناً وقيمته مذبوحاً، كما لو ذبح شاة غيره بغير إذنه.

(٥) أكله، لأن المقدور عليه لا يحل إلا بذبحه كما علمنا، وكذلك لاجتماع المحرم والمبيح في الصورة الثانية.

(٦) لأنه أفسد عليه ملكه.

(٧) أي فالصيد لهما، لاشتراكهما في سبب الملك بجرحه.

(٨) لانفراده بسبب الملك.

(٩) لاجتماع الحاظر والمبيح، لاحتمال تأخر التذفيف، فلا يحل إلا بقطع الحلقوم والمريء.



كِتَاب: الأُضْحِيَة[1]

---

(١) هي ـ **في اللغة** ـ مشتقة من الضحوة، وهي أول النهار بعد طلوع الشمس، والضحى: وهو حين تشرق الشمس وتصبح بيضاء صافية، سميت الأضحية بذلك نسبة لأول زمان فعلها.

وهي ـ **شرعاً** ـ ما يذبح من النَّعم ـ وهي الإبل والبقر والغنم، ومنه المعز ـ تقرباً إلى الله تعالى، يوم العيد وما بعده، كما سيأتي.

الأصل في مشروعيتها: دل على مشروعية الأضحية:

من القرآن: آيات، منها: قوله عز وجل: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ [الكوثر: ٢]. فإن المراد بالصلاة صلاة العيد، وبالنحر ذبح الأضحية، على أصح الأقوال لدى المفسرين.

ومن السنة: أحاديث كثيرة منها: حديث أنس رضي الله عنه قال: ضحى النبي ﷺ بكبشين أملحين أقرنين، ذبحهما بيده، وسمى وكبر، ووضع رجله على صفاحهما.

[البخاري: الأضاحي، باب: التكبير عند الذبح، رقم: ٥٢٤٥. مسلم: الأضاحي، باب: استحباب الضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل..، رقم: ١٩٦٦].

(**الأملح**: من الضأن ما كان أبيض اللون، أو كان البياض فيه هو الغالب. **والأقرن**: ذو القرنين العظيمين. **صفاحهما**: جمع صفحة، وهي جانب العنق).

حكمة مشروعيتها:

ينبغي أن تعلم أن الأضحية عبادة، وأن كل ما قد يكون لها من حكمة وفائدة يأتي بعد فائدة الخضوع للمعنى التعبدي الذي فيها، شأن كل عبادة من العبادات.

ثم إن من أبرز المعاني السامية المتعلقة بالأضحية إحياء معنى الضحية العظمى التي قام بها إبراهيم عليه الصلاة والسلام، إذ ابتلاه الله تعالى بالأمر بذبح ابنه، ثم فداه الله بذبح عظيم، كان كبشاً أنزله الله تعالى إليه وأمره بذبحه، بعد أن مضى كل من إبراهيم وابنه عليهما السلام، ساعياً بصدقٍ لتحقيق أمره عزَّ وجلَّ. قال تعالى: ﴿ فَلَمَّا بَلَغَ مَعَهُ ٱلسَّعْىَ قَالَ يَٰبُنَىَّ إِنِّىٓ أَرَىٰ فِى ٱلْمَنَامِ أَنِّىٓ أَذْبَحُكَ فَٱنظُرْ مَاذَا تَرَىٰ ۚ قَالَ يَٰٓأَبَتِ ٱفْعَلْ مَا تُؤْمَرُ ۖ سَتَجِدُنِىٓ إِن شَآءَ ٱللَّهُ مِنَ ٱلصَّٰبِرِينَ ﴿١٠٢﴾ فَلَمَّآ أَسْلَمَا وَتَلَّهُۥ لِلْجَبِينِ ﴿١٠٣﴾ وَنَٰدَيْنَٰهُ أَن يَٰٓإِبْرَٰهِيمُ ﴿١٠٤﴾ قَدْ صَدَّقْتَ ٱلرُّءْيَآ ۚ إِنَّا كَذَٰلِكَ نَجْزِى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿١٠٥﴾ إِنَّ هَٰذَا لَهُوَ ٱلْبَلَٰٓؤُا۟ ٱلْمُبِينُ ﴿١٠٦﴾ وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ ﴿١٠٧﴾
=

هيَ سُنَّةٌ، لا تَجبُ إلّا بالْتزامٍ[1].

وَتَرَكْنَا عَلَيْهِ فِي الْآخِرِينَ ﴿١٠٨﴾ سَلَامٌ عَلَىٰ إِبْرَاهِيمَ ﴿١٠٩﴾ كَذَٰلِكَ نَجْزِي الْمُحْسِنِينَ ﴿١١٠﴾ إِنَّهُ مِنْ عِبَادِنَا الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الصافات: ١٠٢ ـ ١١١].

(**بلغ معه السعي**: أي صار يقدر على أن يمشي معه ويعينه. **أسلما**: انقادا وخضعا لأمر الله تعالى. **تله للجبين**: أضجعه على جبينه على الأرض ليذبحه. **البلاء المبين**: الاختبار والامتحان الظاهر. **بذبح**: ما يذبح وهو الكبش. **عظيم**: سمين).

أضف إلى ذلك: ما فيها من المواساة للفقراء والمعوزين وإدخال السرور عليهم وعلى الأهل والعيال يوم العيد، وما ينتج عن ذلك من تمتين روابط الأخوة بين أفراد المجتمع المسلم، وغرس روح الجماعة والود في قلوبهم.

(١) هي سنة مؤكدة، لفعله ﷺ لها، كما سبق، وكما سيأتي من أحاديث، ولقوله ﷺ: «أمرت بالنحر، وليس بواجب». وفي رواية: «كتب علي النحر ولم يكتب عليكم».

[الدارقطني: الأشربة، باب: الصيد والذبائح والأطعمة: ٤/ ٢٨٢، عن ابن عباس رضي الله عنهما] وهو ضعيف.

وعن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: «ما عمل آدمي من عمل يوم النحر أحب إلى الله من إهراق الدَّم، إنها لتأتي يوم القيامة بقرونها وأشعارها وأظلافها، وإن الدم ليقع من الله بمكان قبل أن يقع من الأرض، فطيبوا بها نفساً».

[الترمذي: الأضاحي، باب: ما جاء في فضل الأضحية، رقم: ١٤٩٣، وقال: حديث حسن. ابن ماجه: الأضاحي، باب: ثواب الأضحية، رقم: ٣١٢٦].

وروى البيهقي بإسناد حسن: أن أبا بكر وعمر ـ رضي الله عنهما ـ كانا لا يضحيان، كراهية أن يقتدى بهما، فيظن من رآهما أنها واجبة.

[البيهقي: الضحايا، باب: الأضحية سنة نحب لزومها ونكره تركها: ٩/ ٢٦٤].

وهي **سُنَّة كفائية** بالنسبة لأهل الدار إن تعددوا، فيجزىء أن يذبح واحد عنهم، فإن لم يتعددوا وكان صاحب الدار واحداً صارت سنة عينية في حقه.

جاء في [الموطأ]: أن أبا أيوب الأنصاري رضي الله عنه قال: (كنا نضحي بالشاة الواحدة، يذبحها الرجل عنه وعن أهل بيته، ثم تباهى الناس بعدُ، فصارت مباهاة).

[الموطأ: الضحايا، باب: الشركة في الضحايا..: ٢/ ٤٨٦].

=

وَيُسنُّ لمريدها: أنْ لا يُزيلَ شَعْرَهُ ولا ظُفُرَهُ في عَشْرِ ذي الْحِجَّةِ حَتَّى يُضَحِّيَ[1]،

أي صارت الأضحية مفاخرة بين الناس، لا بقصد السنة. وهذا لا يعني تركها، بل تصحيح القصد وإخلاص النية.

وقد تصبح الأضحية واجبة، لسببين اثنين:

الأول: التعيين، كأن يشير إلى ما هو داخل في ملكه من الدواب الصالحة للأضحية، فيقول: هذه أضحيتي، أو: سأضحي بهذه الشاة، مثلاً، فيجب حينئذ أن يضحي بها.

الثاني: النذر، بأن يلتزم التقرب إلى الله بأضحيته، كأن يقول: لله تعالى علي أن أضحي، فيصبح ذلك واجباً عليه، كما لو التزم بأي عبادة من العبادات.

من تسن في حقه: تسن الأضحية في حق من وجدت فيه الشروط التالية:

١ ـ **الإسلام**، فلا يخاطب بها غير المسلم.

٢ ـ **البلوغ والعقل**، فمن لم يكن بالغاً عاقلاً فليس بمكلف، ولا تسن في حقه ولا تجوز من ماله.

٣ ـ **الاستطاعة**، وتتحقق: بأن يملك قيمتها زائدة على نفقته ونفقة من هو مسؤول عنهم، طعاماً وكسوة ومسكناً، خلال يوم العيد وأيام التشريق. لأنَّ شرعَ الله تعالى يحذر من تضييع من تجب نفقتهم، كما يرشد إلى أن التبرع ينبغي أن يكون عن غنى.

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت» وفي رواية عند النسائي: «يعول».

[أبو داود: الزكاة، باب: في صلة الرحم، رقم: ١٦٩٢. النسائي في الكبرى: عشرة النساء، باب: إثم من يضيع عياله، رقم: ٩١٧٦، ٩١٧٧].

وروى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى، وابدأ بمن تعول». وهو عند البخاري ومسلم من حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه.

[البخاري: الزكاة، باب: لا صدقة إلا عن ظهر غنى، رقم: ١٣٦٠، ١٣٦١. مسلم: الزكاة، باب: بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلى..، رقم: ١٠٣٤].

(١) إن ضحى يوم النحر، وإن لم يضح يومه يندب أن يستمر على ذلك أيام التشريق بعده =

وأنْ يَذْبَحَهَا بنَفْسِهِ، وإلَّا فَلْيَشْهَدْهَا(١).

حتى يضحي.

عن أم سلمة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ قال: «إذا رأيتم هلال ذي الحجة، وأراد أحدكم أن يضحي، فليمسك عن شعره وأظفاره». وفي رواية: «من كان له ذِبْح يذبحه، فإذا أهل هلال ذي الحجة، فلا يأخذن من شعره ولا من أظفاره شيئاً، حتى يضحي».

[مسلم: الأضاحي، باب: نهي من دخل عليه شهر ذي الحجة وهو يريد التضحية أن يأخذ من شعره أو أظفاره شيئاً، رقم: ١٩٧٧].

(**ذبح**: أي حيوان يريد ذبحه).

والحكمة في هذا ـ كما قال العلماء ـ أن تبقى هذه الأجزاء ليشملها العتق من النار بالأضحية.

وحمل الأمر على الندب والنهي على الكراهة: لما روته عائشة رضي الله عنها قالت: فتلت قلائد بدن النبي ﷺ بيديَّ، ثم قلدها وأشعرها وأهداها، فما حرم عليه شيء كان أُحِلَّ له.

وهذا دليل على أنه لا يحرم فعل هذه الأشياء ببعث الهدي إلى الحرم، قال الشافعي رحمه الله تعالى: والبعث بالهدي أكبر من إرادة التضحية.

[أخرج الحديث البخاري: الحج، باب: من أشعر وقلد بذي الحليفة ثم أحرم، رقم: ١٦٠٩. مسلم: الحج، باب: استحباب بعث الهدي إلى الحرم لمن لا يريد الذهاب بنفسه، رقم: ١٣٢١].

(**قلائد**: جمع قلادة، وهي ما يوضع في عنق البعير ونحوه ليدل على أنه مهدى للحرم. **بدن**: جمع بدنة، وهي واحدة الإبل التي يتقرب بذبحها إلى الله تعالى في بيت الله الحرام. **أشعرها**: جرحها في صفحة سنامها ليسيل الدم علامة على أنها هدي. **فما حرم عليه شيء**: أي مما يحرم بالإحرام بالحج أو العمرة).

(١) **الأفضل أن يذبح أضحيته بنفسه إن كان يحسن الذبح**، لما سبق (صحيفة: ١٧٢٧، حاشية: ١) في حدث أنس رضي الله عنه: أنه ﷺ ضحى بكبشين وذبحهما بيده.

وإذا كان لا يحسن الذبح **فيندب أن يحضر ذَبْحَ أضحيته** عند قيام من يوكله بذلك، ليتولى قربته بنفسه ما أمكن.

لما رواه الحاكم (في المستدرك: الأضاحي: ٤/ ٢٢٢) عن أبي سعيد الخدري رضي الله =

ولا تَصح إلا من إبلٍ وبقر وَغَنم[1]، وَشَرْطُ إبل أن يَطْعَنَ في السَّنَّة السَّادسَة، وَبَقَر وَمَعْزٍ في الثّالثَةِ[2]، وَضَأنٍ في الثّانيَةِ[3].

عنه: أنه ﷺ قال لفاطمة رضي الله عنها: «قومي إلى أضحيتك فاشهديها، فإن لكِ بأول قطرة تقطر من دمها يغفر لك ما سلف من ذنوبك». قالت: يا رسول الله، هذا لنا أهل البيت خاصة، أو لنا وللمسلمين عامة؟ قال: «بل لنا وللمسلمين عامة».

وأخرج مثله عن عمران بن حصين رضي الله عنهما، وفيه زيادة: «وقولي: إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له، وبذلك أُمرت وأنا من المسلمين». قال عمران: يا رسول الله، هذا لك ولأهل بيتك خاصة، فأهل ذاك أنتم، أم للمسلمين عامة؟ قال: «لا، بل للمسلمين عامة».

(١) ومن الغنم المعز، دل على ذلك قوله تعالى: ﴿ وَلِكُلِّ أُمَّةٍ جَعَلْنَا مَنسَكًا لِّيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّن بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ ﴾ [الحج: ٣٤]. والأنعام لا تخرج عن هذه الأصناف المذكورة.

(أمة: جماعة مؤمنة سلفت. منسكاً: نوعاً من العبادة في ذبح القرابين).

ولأنه لم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ أنهم ضحوا بغيرها، كما يعرف من الأحاديث التي مرت والتي ستأتي.

ولأن التضحية عبادة تتعلق بالحيوان، فاختصت بما تجب فيه الزكاة، والزكاة إنما تجب في هذه الأنعام.

(٢) لما رواه جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تذبحوا إلا مُسِنَّة».

[مسلم: الأضاحي، باب: سن الأضحية، رقم: ١٩٦٣].

والمسنة هي ما ذكر في الإبل والبقر والمعز.

(٣) وتسمى الجذعة، دل على ذلك: ما جاء في حديث مسلم السابق: «لا تذبحوا إلا مُسِنَّة، إلا أن يعسر عليكم، فتذبحوا جذعة من الضأن».

وروى أحمد والطبراني عن أم كرز الخزاعية رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: «ضحوا بالجذع من الضأن، فإنه جائز».

[مسند أحمد: ٦/ ٣٦٨. المعجم الكبير للطبراني: ٢٥/ ١٦٤، رقم: ٣٩٧].

=

وَيَجُوزُ ذَكَرٌ وَأُنْثَى(١)، وَخَصِيٌّ(٢).

وَالبَعيرُ والْبَقَرَةُ عن سبعة(٣)، والشَّاة عن واحد(٤).

وعند أحمد [٢/ ٢٥٤] عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «نِعْمَ ـ أو: نعمت ـ الأضحية الجذع من الضأن».

وسميت جذعة لأنها أجذعت، أي أسقطت أسنانها التي ولدت معها، فإذا أجذعت قبل تمام السنة أجزأت في الأضحية أيضاً، واعتبر ذلك كالبلوغ بالسن أو بالاحتلام، فأيهما سبق كفى.

(١) والتضحية بالذكر أفضل، لأن لحمه أطيب. وقيل: الأفضل الأنثى، لأنها لحمها أرطب. **أقول**: الأفضل ما كان لحمه أكثر وأرطب، والله تعالى أعلم.

(٢) وهو الذي رُضَّت خصيتاه أو قطعت عروقها حتى تذهب شهوة النزو على الأنثى لديه.

عن عائشة وأبي هريرة رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ ضحى بكبشين سمينين عظيمين أملحين أقرنين موجوءين، فذبح أحدهما فقال: «اللهم عن محمد وأمته، من شهد لك بالتوحيد وشهد لي بالبلاغ».

[أخرجه الحاكم في المستدرك: الأضاحي: ٤/ ٢٢٧، وسكت عنه الذهبي].

(**أملحين**: خالط بياضهما سواد والبياض أكثر. **موجوءين**: خصيين).

(٣) لما جاء عن جابر رضي الله عنه قال: نحرنا مع رسول الله ﷺ عام الحديبية: البدنة عن سبعة، والبقرة عن سبعة.

[مسلم: الحج، باب: الاشتراك في الهدي..، رقم: ١٣١٨].

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: ضحى رسول الله ﷺ عن نسائه بالبقر.

[البخاري: الأضاحي، باب: الأضحية للمسافر والنساء، رقم: ٥٢٢٨].

والبدنة: هي واحدة الإبل ذكراً كان أم أنثى، وكذلك البعير. والأنثى ناقة، والذكر جمل.

(٤) الشاة هي واحدة الغنم، وقد سبق معنا قول أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه: كنا نضحي بالشاة الواحدة.

[الموطأ: الضحايا، باب: الشركة في الضحايا: ٢/ ٤٨٦].

ولأنها أقل ما يسمى هدياً.

وأفْضَلُهَا بعير، ثُمَّ بقرةٌ، ثُمَّ ضأن، ثُمَّ مَعز[1] وسبعُ شياهٍ أفضلُ منْ بَعير[2]، وشاةٌ أفْضَلُ مِنْ مشَارَكَة في بَعير[3].

وَشَرْطُها سَلامَةٌ من عَيب يَنْقُصُ لَحْماً، فلا تُجْزئ عَجْفَاءُ، وَمَجنونَةٌ، وَمَقْطُوعَةُ بعض أُذُنٍ، وذاتُ عرجٍ وعورٍ ومرضٍ وجربٍ بَيِّنٍ[4]........................

---

(١) الأفضل البعير ـ وهو البدنة كما سبق، وهو واحد الإبل ـ لأنه أكثر لحماً، والقصد التوسعة على الفقراء. ثم البقرة، لأن لحمها كثير أيضاً، وإن كان أقل من لحم البدنة. ثم الضأن ، لأن لحمه أطيب من المعز.

ودل على ترتيب أفضلية هذه الأنعام كما ذكر: ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة، ثم راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بَدَنَةً، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة، ومن راح في الساعة الثالثة فكأنما قرب كَبْشاً أقْرَنَ، ومن راح في الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة، ومن راح في الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة، فإذا خرج الإمام حضرت الملائكة يستمعون الذكر».

[البخاري: الجمعة، باب: فضل الجمعة، رقم: ٨٤١. مسلم في الجمعة، باب: الطيب والسواك يوم الجمعة رقم: ٨٥٠].

(**غسل الجنابة**: أي كغسل الجنابة من حيث الهيئة. **راح**: ذهب. **قَرَّب**: تصدق بها تقرباً إلى الله تعالى. **بدنة**: هي واحدة الإبل تهدى إلى بيت الله الحرام. **أقرن**: له قرنان، وهو أكمل وأحسن صورة، وقد ينتفع بقرنه. **خرج الإمام**: صعد المنبر للخطبة. **الذكر**: الموعظة وما فيها من ذكر الله ﷻ).

(د) [قوله: (وأفضلها البعير ثم البقرة ثم الضأن) لفظة البقرة زيادة له].

(٢) لأن لحم الغنم أطيب، ولكثرة الدم المراق.

(٣) للانفراد بإراقة الدم، وطيب اللحم.

(٤) **العجفاء**: وهي الهزيلة التي ذهب مخ عظامها من شدة الهزال.

والمجنونة: هي التي تدور في المرعى ولا ترعى إلا قليلاً فتهزل، وتسمى: الثولاء.

ولا تجزئ مقطوعة بعض الأذن: لذهاب جزء مأكول منها.

=

... **ولا يَضُرُّ يسيرُهَا**[1]، **ولا فَقْدُ قَرْنٍ**[2]، ....

وكذلك لا تجزئ في الأضحية العرجاء: الظاهر عرجها، لأنه يضعفها عن الذهاب إلى المرعى كغيرها، فتضعف بسبب ذلك.

والعوراء: الظاهر عورها، لأنها لا تبصر المرعى على الوجه الأتم، فلا ترعى كما ينبغي، فتضعف أيضاً.

والمريضة: الواضحة المرض، لأنها لا ترعى كالصحيحة.

والجرباء: وإن لم يكن جربها ظاهراً، كما سيرجح المصنف رحمه الله تعالى.

والجرب: وهو داء يخرج على ظاهر الجلد فيورث حِكَّةً، فتضعف بسببه عن المرعى، فتهزل ويقل لحمها.

والأصل في منع التضحية بذوات هذه العيوب: ما رواه البراء بن عازب رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «أربع لا تجوز في الأضاحي: العوراء بَيِّنٌ عورها، والمريضة بَيِّنٌ مرضها، والعرجاء بَيِّنٌ ظَلَعُها، والكسير ـ وعند الترمذي: «العجفاء ـ التي لا تُنْقِي».

[أبو داود: الضحايا، باب: ما يكره من الضحايا، رقم: ٢٨٠٢. الترمذي: الأضاحي، باب: ما لا يجوز من الأضاحي، رقم: ١٤٩٧. النسائي: الضحايا، باب: ما نهي عنه من الأضاحي العوراء، رقم: ٤٣٦٩].

(**بين**: ظاهر. **ظلعها**: عرجها. **الكسير**: مكسورة إحدى القوائم. **لا تنقي**: ذهب مخها ـ أي دهن عظامها ـ من الهزال).

وقيس ما لم يذكر في الحديث ـ من ذوات العيوب السابقة ـ على ما ذكر فيه، لأنها في معناها من حيث نقص اللحم.

ولا تجزئ المخلوقة بلا أذن أو ذنب، لأن كلاً منهما عضو لازم للأنعام غالباً. بخلاف المخلوقة بلا ألية أو ضرع، لأن كلاً منهما عضو غير ملازم للحيوان غالباً: فالمعز بلا ألية، والذكر بلا ضرع.

(١) أي إذا قل العرج والعور والمرض ونحو ذلك، بحيث لا تخل بالمرعى، جاز أن يضحى بما كانت فيه من الحيوان.

(٢) لأن ذلك لاينقص اللحم، وإن كانت ذات القرن أفضل، لما رواه الحاكم وصحح إسناده: «خير الضحية الكبش الأقرن».

=

وَكَذَا شَقُّ أذنٍ وثقبُهَا في الأصحِّ(١).

قُلتُ: الصَّحيحُ المَنْصُوصُ يَضُرُّ يسيرُ الجَرَبِ(٢)، والله أعلم.

وَيدْخُلُ وَقْتُهَا إذَا ارْتَفَعَت الشَّمسُ كَرُمْح يَومَ النَّحْرِ، ثُمَّ مَضى قَدْرُ رَكْعَتَين وَخُطْبَتَيْن خَفيفَتَين(٣)، وَيَبقَى حَتَّى تَغْرُبَ آخرَ التَّشْريق(٤).

[المستدرك (الأضاحي): ٤/ ٢٢٨].

ولأنه أجمل منظراً، قال في [مغني المحتاج]: بل يكره غيرها، ونقله في [المجموع] عن الأصحاب. [انظر المجموع: ٨/ ٣١٧].

(١) بشرط أن لا يسقط من الأذن شيء بذلك، لأنه لا ينقص بذلك شيء من لحمها.

(٢) لأنه يفسد اللحم والدهن في الحيوان.

(٣) يدخل وقت ذبح الأضحية بطلوع الشمس يوم العاشر من ذي الحجة، ومضي قدر صلاة العيد والخطبة، فإذا ذبح قبل هذا الوقت لم تقع ذبيحته قربة، والأفضل فعلها بعد الفراغ من الصلاة وسماع الخطبتين.

دل على ذلك: ما رواه البراء رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «إن أول ما نبدأ به في يومنا هذا أن نصلي ، ثم نرجع فننحر، من فعله فقد أصاب سنتنا، ومن ذبح قبلُ فإنما هو لحم قدمه لأهله، ليس من النسك في شيء». فقام أبو بردة بن نيار، وقد ذبح ، فقال: إن عندي جَذَعَة؟ فقال: «اذبحها، ولن تجزي عن أحد بعدك».

[البخاري: الأضاحي، باب: سنة الأضحية، رقم: ٥٢٢٥. مسلم: الأضاحي، باب: وقتها، رقم: ١٩٦١].

(**النسك**: العبادة. **جذعة**: في رواية: عناقاً لنا جذعة، هي أحب إلي من شاتين. والعناق هي الأنثى من ولد المعز، **وجذعة**: أي سقطت أسنانها اللبنية، وهي غير الجذعة من الضأن التي سبق ذكرها).

(٤) أي آخر أيام التشريق، وهي الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر من شهر ذي الحجة.

دل على ذلك: ما رواه جبير بن مطعم رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «وكل أيام التشريق ذبح» أي وقت للذبح.

=

قُلْتُ: ارْتفاعُ الشّمسِ فَضيلَةٌ، والشَّرْطُ طُلُوعُهَا ثُمَّ مُضيُّ قَدْر الرَّكعتين والخُطْبَتَين، واللهُ أعلمُ.

ومَن نَذَرَ مُعَيَّنَةً فقَالَ: لله عَلَيَّ أنْ أُضحِّي بهذه، لزمَهُ ذَبْحُهَا في هذا الْوَقْتِ(١). فإن تلفتْ قبلهُ فَلا شيءَ عَلَيْه(٢)، وَإن أَتْلَفَهَا لزمَهُ أن يَشتري بقيمتها مثلَهَا وَيَذبَحَهَا فيه(٣). وإن نذر في ذمَّتِهِ ثُمَّ عيَّن لَزِمَهُ ذبحه فيه، فإنْ تَلفَت قَبْلَه بقيَ الأصلُ عليه في الأصَحِّ(٤).

وتشترطُ النِّيَّةُ عند الذَّبْح إن لم يسْبِقْ تَعْيينٌ، وكذا إن قَالَ: جعلتها أضحية في الأصحِّ، وإنْ وَكَّلَ بالذَّبْح نوى عند إعْطَاه الْوكيل أو ذَبْحِهِ(٥).

[والحديث أخرجه ابن حبان كما في موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان: الحج، باب: ما جاء في الوقوف بعرفة والمزدلفة، رقم: ١٠٠٦].

(١) الذي سبق بيانه، وهو أول وقت يصادفه بعد النذر، لأنه جعلها بهذا اللفظ أضحية، فتعين ذبحها في وقتها.

(٢) لعدم تقصيره، وهي في يده أمانة.

(٣) أي في وقت التضحية السابق الذكر. ويشتري مثلها جنساً ونوعاً وسناً. والمراد بقيمتها: الأكثر من قيمة مثلها، من يوم الإتلاف ويوم النحر.

(٤) لأن ما التزمه ثبت في ذمته.

(٥) وذلك لأن التضحية عبادة، والعبادة تحتاج إلى نية، سواء أكانت واجبة أم مندوبة، لقوله ﷺ في الحديث المشهور والمتفق عليه: «إنما الأعمال بالنيات».

وتجب النية سواء عَيَّنَ الأضحية أو لا، لأنها قربة في نفسها، فوجبت النية فيها.

ويندب عند الذبح: أن يسمي ويكبر، ويدعو الله تعالى بالقبول، لقوله تعالى: ﴿ فَكُلُوا۟ مِمَّا ذُكِرَ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [الأنعام: ١١٨].

وفي حديث أنس رضي الله عنه السابق حاشية (١) صحيفة (١٧٢٧): وسمى وكبر.

وعند مسلم: أنه ﷺ قال: «باسم الله والله أكبر».

وعنده أيضاً: أنه ﷺ ضحى بكبش، وقال عند ذبحه: «باسم الله، اللهم تقبل من محمد، =

وَله الأكلُ من أضحية تَطَوُّعٍ، وإطْعَامُ الأغنيَاء لا تَمْليكُهُمْ، وَيَأكُلُ ثُلثاً[1]. وفي

وآل محمد، ومن أمة محمد».[مسلم: الأضاحي، باب: استحباب الضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل..، رقم: ١٩٦٦، ١٩٦٧].

وكذلك يستحب له أن يصلي على النبي ﷺ، لأنه محل شرع فيه ذكر الله تعالى، فيشرع فيه ذكر نبيه ﷺ بالصلاة عليه، كالأذان.

ويستحب أن يستقبل القبلة عند الذبح، لأنها أشرف الجهات، فهي أولى أن يتوجه إليها في القربات، ويكون الاستقبال بمذبح الذبيحة، فيتحقق الاستقبال من الذابح أيضاً.

(١) يندب أن يأكل من أضحيته ويهدي ويتصدق، ودل على استحباب هذا التقسيم قوله تعالى: ﴿ وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَٱذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهَا صَوَآفَّ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا۟ مِنْهَا وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْقَانِعَ وَٱلْمُعْتَرَّ كَذَٰلِكَ سَخَّرْنَٰهَا لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ [الحج: ٣٦].

(**البدن**: جمع بدنة وهي ما يهدى إلى الحرم من الإبل، وقيس عليها الأضاحي. **شعائر الله**: علائم دينه. **صواف**: قائمة معقولة اليد اليسرى. **وجبت جنوبها**: سقطت على الأرض. **القانع**: السائل. **المعتر**: المتعرض للسؤال دون تصريح).

والفرق بين الصدقة والهدية: أن الهدية تعطى على وجه الصلة، فلهم أن يأكلوها وليس لهم أن يبيعوها. والصدقة تعطى للفقير على وجه التمليك، فله أن يتصرف فيها كما يشاء، أكلاً أو بيعاً.

وروى البخاري ومسلم عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «من ضحى منكم فلا يصبحن بعد ثالثة وفي بيته منه شيء». فلما كان العام المقبل، قالوا: يا رسول الله، نفعل كما فعلنا عام الماضي؟ قال: «كلوا وأطعموا وادخروا، فإن ذلك العام كان بالناس جهد، فأردت أن تُعينوا فيها».

[البخاري: الأضاحي، باب: ما يؤكل من لحوم الأضاحي، وما يتزود منها، رقم: ٥٢٤٩. مسلم: الأضاحي، باب: بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي..، رقم: ١٩٧٤].

ويسن أن لا يزيد في الأكل أو الإهداء على الثلث، والتصدق أفضل من الإهداء.

قولٍ: نِصْفاً[1]، والأصَحُّ وُجُوبُ التَّصَدُّق ببعَضهَا[2]، والأفضلُ بكُلِّهَا إلا لُقَماً يَتبَرَّكُ بأكلها[3].

ويتصدَّقُ بجلدهَا أوْ يَنْتَفعُ به[4]،...

---

(١) لقوله تعالى: ﴿فَكُلُواْ مِنۡهَا وَأَطۡعِمُواْ ٱلۡبَآئِسَ ٱلۡفَقِيرَ﴾ [الحج: ٢٨]. فجعلها على قسمين: قسم يأكلونه وقسم يطعمونه للفقير، والبائس الذي أصابه البؤس، وهو الشدة والحاجة.

(٢) وإن قل، ولو لفقير واحد على الأصح في المذهب، لقوله تعالى: ﴿فَكُلُواْ مِنۡهَا وَأَطۡعِمُواْ ٱلۡبَآئِسَ ٱلۡفَقِيرَ﴾ [الحج: ٢٨]. (**البائس**: شديد الحاجة).

ولم يجب الأكل منها كما وجب إطعام الفقير، لقوله تعالى: ﴿جَعَلۡنَٰهَا لَكُم﴾ [الحج: ٣٦] وما جعل للإنسان فهو مخير بين أخذه وتركه.

ومقابل الأصح: لا يجب التصدق، ويكفي في الثواب إراقة الدم بنية القربة. [مغني المحتاج].

(٣) والأفضل أن يأكل القليل من الأضحية تبركاً ويتصدق بالباقي، عملاً بظاهر القرآن ﴿فَكُلُواْ مِنۡهَا﴾ واقتداءً به ﷺ، فقد جاء في حديث جابر رضي الله عنه عند مسلم: ثم أمر من كل بدنة ببضعة، فجعلت في قدر فطبخت، فأكلا من لحمها وشربا من مرقها.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(**فأكلا**: أي النبي ﷺ وعلي رضي الله عنه).

وروى البيهقي عن بريدة رضي الله عنه: أنه ﷺ كان يأكل من كبد أضحيته.

(٤) **ويندب أن يتصدق بجلد الأضحية**، لما جاء عن علي رضي الله عنه قال: أمرني رسول الله ﷺ أن أتصدق بِجلال البُدْن التي نحرت وبجلودها.

[البخاري: الحج، باب: الجلال للبدن، رقم: ١٦١٢. مسلم: الحج، باب: في الصدقة بلحوم الهدي وجلودها وجلالها، رقم: ١٣١٧].

(**جلال**: جمع جُلّ، وهو ما يوضع على ظهر الدابة من كساء ونحوه).

وله أن ينتفع به في بيته بالافتراش ونحوه.

ولا يجوز بيعه، والأصل في هذا: ما رواه البيهقي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من باع جلد أضحيته فلا أضحية له».

=

... **وَوَلَدُ الوَاجبَة يُذَبحُ**(١)**، وَلَهُ أكلُ كُلِّهِ**(٢) **وَشُرْبُ فَاضل لَبَنِهَا**(٣).

وَلا تَضْحيَةَ لرَقيق(٤)**، فَإِن أذنَ سَيِّدُهُ وَقَعتْ لَهُ**(٥)**، ولا يُضَحِّي مُكاتبٌ بلا إذْنٍ**(٦)**،**

[البيهقي: الضحايا، باب: لا يبيع من أضحيته شيئاً.. (٩/ ٢٩٤)].

ويقاس اللحم على الجلد، لأن كلا منهما بعض الأضحية.

ولا يجوز إعطاء الجلد أو غيره من أجزاء الأضحية، مما يؤكل أو ينتفع به كالأمعاء ونحوها، أجرة للجزار أو من يوكله بذبحها.

لما جاء عن علي رضي الله عنه قال: بعثني النبي ﷺ، فقمت على البُدْن، فأمرني فقسمت لحومها، ثم أمرني فقسمت جِلالها وجلودها.

وفي رواية قال: أمرني النبي ﷺ أن أقوم على البدن، ولا أعطي عليها شيئاً في جِزارتها.

وفي رواية عند مسلم: قال: «نحن نعطيه من عندنا».

[البخاري: الحج، باب: لا يعطي الجزار من الهدي شيئاً، رقم: ١٦٢٩. مسلم: الحج، باب: في الصدقة بلحوم الهدي وجلودها وجلالها، رقم: ١٣١٧].

(**جلالها**: جمع جُلّ وهو ما يوضع على الدابة تحت الراكب).

(١) وجوباً ـ كأمه ـ ويفرق، سواء ماتت أمه أم لا، وسواء أكانت حاملة عند التعيين أم حملت بعده.

(٢) وإن كان لا يجوز أن يأكل من الأضحية الواجبة، إذ لا يلزم من تحريم الأكل منها منع أكل ولدها، لأن التصدق يجب بما يقع عليه اسم الأضحية، والولد لا يسمى أضحية لنقص سنه، وإنما وجب ذبحه تبعاً لأمه، ولا يلزم أن يعطى التابع حكم المتبوع من كل وجه، بل يغتفر في التابع ما لا يغتفر في الأصل.

(٣) عن ولدها مع الكراهة، ويدل للجواز قوله تعالى في الهدي: ﴿ لَكُمْ فِيهَا مَنَٰفِعُ ﴾ [الحج: ٣٣] والأضحية كالهدي.

(٤) لأنه لايملك شيئاً.

(٥) أي لسيده، لأن العبد نائب عنه، فصار كما لو أذن له في الصدقة.

(٦) من سيده الذي كاتبه، لأنه تبرع، فإن أذن له وقعت التضحية عن المكاتب، فلا تحسب من نجوم المكاتبة.

ولا تَضْحيَةَ عَن الْغَيْر بغَيْر إذْنِهِ[1]، ولا عَنْ مَيِّتٍ إن لم يُوصِ بِهَا[2].

---

(١) لأنها عبادة، والأصل أن لا تصح من الإنسان عن غيره إلا ما خرج بدليل كالحج عن العاجز.

(٢) أي لا تشرع التضحية عن الميت إذا لم يوصِ بها، خلافاً لما يفعله كثيرون من الناس: يضحون عن الأموات ولا يضحون عن أنفسهم. قال تعالى: ﴿ وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَـٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴾ [النجم: ٣٩]. فإن أوصى بها نفذت على أنها وصية.

ودل على جوازها: ما جاء عن حنش بن المعتمر قال: رأيت علياً ـ رضي الله عنه ـ يضحي بكبشين، فقلت له: ما هذا؟ فقال: إن رسول الله ﷺ أوصاني أن أضحي عنه.

وعند الترمذي: عن علي رضي الله عنه أنه كان يضحي بكبشين: أحدهما عن النبي ﷺ والآخر عن نفسه، فقيل له؟ فقال: أمرني به النبي ﷺ، فلا أدعه أبداً.

[أبو داود: الضحايا، باب: الأضحية عن الميت، رقم: ٢٧٩٠. الترمذي: الأضاحي، باب: ما جاء في الأضحية عن الميت ، رقم: ١٤٩٥].

خاتمة في الأضحية:

يسن لحاكم المسلمين ـ أو من ينوب عنه ـ أن يضحي بأضحية من بيت المال عن المسلمين، وأن يذبحها بنفسه في مجتمع من الناس، حيث يصلون صلاة العيد.

عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ أمر بكبش أقرن، يطأ في سواد، ويبرك في سواد، وينظر في سواد. فأُتِي به ليضحي به، فقال لها: «يا عائشة، هلمي المدية». ثم قال: «اشحذيها بحجر». ففعلت، ثم أخذها، وأخذ الكبش فأضجعه ثم ذبحه، ثم قال: «باسم الله، اللهم تقبل من محمد وآل محمد، ومن أمة محمد». ثم ضحى به.

[مسلم: الأضاحي، باب: استحباب الضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل والتسمية والتكبير، رقم: ١٩٦٧].

(**في سواد**..: أي إن قوائمه وبطنه وما حول عينيه أسود، وهو جمال في الغنم. **هلمي**: هاتي. **المدية**: السكين. **اشحذيها**: حدديها).

وعن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ كان ينحر ـ أو: يذبح ـ بالمصلى.

[البخاري: العيدين، باب: النحر والذبح يوم النحر بالمصلى، رقم: ٩٣٩].

فصل [في العقيقة][1]

يُسَنُّ أن يَعُقَّ عن غُلام بشَاتَيْن وَجَارِيَة بشَاةٍ[2]، وَسِنُّهَا وَسَلامَتُهَا وَالأكْلُ

---

(١) هي ـ **في اللغة** ـ مشتقة من العَقّ، وهو الشق والقطع. وهي اسم للشعر الذي يكون على رأس المولود حين ولادته، سمي بذلك لأنه يحلق ويقطع.

وشرعاً: هي الذبيحة التي تذبح عند حلق شعر المولود. سميت بذلك لأنها يقطع مذبحها ويشق عند الحلق.

وقد تطلق في أيامنا على الذبيحة التي تذبح بمناسبة الولادة، ولو لم يكن حلق، أو لم يكن الذبح في يوم معين.

ويستحب تسميتها: نسيكة أو ذبيحة.

ودليل ذلك:

ما رواه أبو داود عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: سئل رسول الله ﷺ عن العقيقة، فقال: «لا يحب الله العقوق». كأنه كره الاسم، وقال: «من ولد له ولد فأحب أن ينسك عنه فلينسك: عن الغلام شاتان مكافئتان، وعن الجارية شاة».

[أبو داود: الأضاحي، باب: في العقيقة، رقم: ٢٨٤٢].

وهي **سُنَّة مؤكدة**، يطالب بها ولي المولود الذي ينفق عليه.

وإنما لم يقل العلماء بوجوب العقيقة، لأنها إراقة دم بغير جناية ولا نذر، فلم تجب، كالأضحية.

ودل على عدم وجوبها أيضاً: حديث أبي داود السابق: «من ولد له مولود فأحب أن ينسك عنه فلينسك».

(٢) غلام: أي المولود الذكر، وجارية: هي المولود الأنثى.

والأصل في هذا أحاديث، منها:

روى ابن ماجه عن عائشة رضي الله عنها قالت: أمرنا رسول الله ﷺ أن نعق عن الغلام شاتين، وعن الجارية شاة.

وعند الترمذي: أن رسول الله ﷺ أمرهم: عن الغلام شاتان مكافئتان، وعن الجارية شاة. وقال: حسن صحيح.

=

وَالتَّصَدُّقُ كَالأضْحِيَةِ(١)، ويُسَنُّ طَبْخُهَا(٢)، ....

وعند أبي داود والنسائي مثله من حديث أم كرز الكعبية رضي الله عنها.

[ابن ماجه: الذبائح، باب: العقيقة، رقم: ٣١٦٣. الترمذي: الأضاحي ، باب: ما جاء في العقيقة، رقم: ١٥١٣. أبو داود: الضحايا، باب: في العقيقة، رقم: ٢٨٣٤. النسائي: العقيقة، باب: كم يعق عن الجارية، رقم: ٤٢١٧، ٤٢١٨].

ولو ذبح شاة واحدة عن الذكر أتى بأصل السنة، لما سيأتي في حديث الحاكم عن علي رضي الله عنه: أنه ﷺ عق عن الحسين بشاة.

وإذا تعدد المولود تعددت الشياه بحسب المولودين:

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين رضي الله عنهما بكبشين كبشين.

[النسائي: العقيقة، باب: كم يعق عن الجارية، رقم: ٤٢١٩].

(١) المسنونة في كل ذلك، لأنها ذبيحة مندوب إليها.

والأفضل أن يطبخها ـ كما سيأتي ـ ويتصدق بأكثرها على الفقراء والمساكين، كما يستحب أن يأكل منها شيئاً ولو قليلاً، وأن يهدي منها القليل للجيران والأقرباء ـ ولو كانوا أغنياء ـ كما مر في الأضحية.

(٢) كسائر الولائم، روى ذلك البيهقي عن جابر رضي الله عنه [السنن الكبرى: الضحايا، باب: من قال لا تكسر عظام العقيقة ويأكل أهلها..: ٩/ ٣٠٢].

هذا ويستحب أن يخص القابلة برجل الذبيحة ـ أي بقطعة من ناحية فخذها ـ نيئة، لقوله ﷺ لفاطمة رضي الله عنها: «زني شعر الحسين، وتصدقي بوزنه فضة، وأعطي القابلة رِجْلَ العقيقة».

[أخرجه الحاكم في المستدرك: كتاب معرفة الصحابة (٣/ ١٧٩) عن علي رضي الله عنه].

ويستحب أن تطبخ بحلوى تفاؤلاً بحلاوة أخلاق الولد، ولأن النبي ﷺ كان يحب الحلواء والعسل. روى ذلك البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها.

[البخاري: الأطعمة، باب: الحلواء والعسل، رقم: ٥١١٥. مسلم: الطلاق، باب: وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق، رقم: ١٤٧٤].

... ولا يُكْسَرُ عَظْمٌ[1]، وَأنْ تُذْبَحَ يَومَ سَابع ولادَتِهِ وَيُسَمَّى فيه، وَيُحلَقَ رأسهُ بَعْدَ ذَبحِهَا، وَيُتَصَدَّقَ بزِنَته ذَهَباً أو فِضَّةً[2].

---

(١) يستحب في تقطيعها أن تقطع من المفاصل ولا يكسر فيها عظم، تفاؤلاً بسلامة أعضاء المولود.

(٢) **والأصل في هذا**: ما رواه سلمان بن عامر الضَّبِّيّ رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «مع الغلام عقيقة، فأهريقوا عنه دماً، وأميطوا عنه الأذى».

[البخاري: العقيقة، باب: إماطة الأذى عن الصبي في العقيقة، رقم: ٥١٥٤].

(**فأهريقوا**: أسيلوا، والمراد: اذبحوا. **أميطوا**: أزيلوا . **الأذى**: قيل: هو الشعر الذي يكون على رأسه عند الولادة، وقيل: قلفة الذكر التي تقطع عند الختان).

وما رواه سمرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الغلام مُرْتهَنٌ بعقيقته، يذبح عنه يوم السابع، ويسمى، ويحلق رأسه».

[الترمذي: الأضاحي، باب: ما جاء في العقيقة، رقم: ١٥٢٢، وقال: حسن صحيح. أبو داود: الضحايا، باب: في العقيقة، رقم: ٢٨٣٧، ٢٨٣٨. النسائي: العقيقة، باب: متى يعق، رقم: ٤٢٢٠، ٤٢٢١. ابن ماجه: الذبائح ، باب: العقيقة، رقم: ٣١٦٥].

(**مرتهن بعقيقته**: أي لا يشفع في والديه يوم القيامة إن لم يُعق عنه، وقيل: تنشئته تنشئةً صالحة، وحفظه حفظاً كاملاً، مرهون بالذبح عنه).

وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: عق رسول الله ﷺ عن الحسين بشاة، وقال: «يا فاطمة، احلقي رأسه، وتصدقي بزنة شعره». فوزناه، فكان وزنه درهماً.

[أخرجه الحاكم في المستدرك: الذبائح (٤/ ٢٣٧) وسكت عنه الذهبي].

ويندب أن يسمى المولود باسم مضاف إلى الله تعالى أو صفة من صفاته، كعبد الله وعبد الرحمن.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «إن أحب أسمائكم إلى الله عز وجل عبد الله وعبد الرحمن».

[مسلم: الآداب، باب: النهي عن التكني بأبي القاسم وبيان ما يستحب من الأسماء، رقم: ٢١٣١].

وَيُؤَذَّن في أُذُنه حين يُولَدُ[1]، وَيُـحَنَّكَ بتَمْر[2].

---

(١) يندب أن يؤذن في أذن المولود اليمنى أول ما يولد، وأن يقام في أذنه اليسرى.
روى أبو رافع رضي الله عنه: أن النبي ﷺ أذَّن في أذُن الحسن بن علي رضي الله عنهما حين ولدته فاطمة رضي الله عنها بالصلاة.
[الترمذي: الأذان في أذن المولود، رقم: ١٥١٤].
وعن الحسين بن علي رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من وُلد له مولود: فأذَّن في أذنه اليمنى أذاناً كأذان الصلاة، وأقام في أذنه اليسرى، لم تضره أم الصبيان».
[الفردوس بمأثور الخطاب: ٣/ ٦٣٢، رقم: (٥٩٨٢). والكامل في ضعفاء الرجال: ٧/ ١٩٨، رقم (٢١٠٤)].
(**أم الصبيان**: هي التابعة من الجن التي تعنى بإيذائهم، ولا تضر أحداً إلا بتقدير الله تعالى).

(٢) يستحب تحنيك المولود عقب ولادته، ذكراً كان أو أنثى، وذلك بأن يمضغ تمراً أو نحوه مما هو حلو، ويدلك به حنك المولود، فيكون أول شيء ينزل إلى جوفه.
ويستحب أن يطلب من أهل الصلاح والتقوى فعل ذلك، وأن يطلب منهم الدعاء له بالبركة والخير.
عن أبي موسى رضي الله عنه قال: وُلد لي غلام، فأتيت به النبي ﷺ فسماه إبراهيم، فحنكه بتمرة، ودعا له بالبركة، ودفعه إليَّ، وكان أكبر ولد أبي موسى.
وعن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما: أنها حملت بعبد الله بن الزبير بمكة، قالت: فخرجت وأنا مُتم، فأتيت المدينة فنزلت قُباءً، فولدت بقباء، ثم أتيت به رسول الله ﷺ فوضعته في حجره، ثم دعا بتمرةٍ فمضغها، ثم تفل في فيه، فكان أول شيء دخل جوفه ريق رسول الله ﷺ، ثم حنكه بالتمرة، ثم دعا له وبرَّك عليه، وكان أول مولود ولد في الإسلام، ففرحوا به فرحاً شديداً، لأنهم قيل لهم: إن اليهود قد سحرتكم فلا يولد لكم.
وعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: كان ابن لأبي طلحة يشتكي، فخرج أبو طلحة، فقبض الصبي، فلما رجع أبو طلحة قال: ما فعل ابني، قالت أم سليم: هو أسكن ما كان، فقربت إليه العشاء فتعشى، ثم أصاب منها، فلما فرغ قالت: وار الصبي.
فلما أصبح أبو طلحة أتى رسول الله ﷺ فأخبره، فقال: «أعرستم الليلة». قال: نعم، =

قال: «اللهم بارك لهما». فولدت غلاماً. قال لي أبو طلحة: احفظه حتى تأتي به النبي ﷺ، فأتى به النبي ﷺ وأرسلت معه بتمرات، فأخذه النبي ﷺ فقال: «أمعه شيء؟». قالوا: نعم، تمرات، فأخذها النبي ﷺ فمضغها، ثم أخذ من فِيه، فجعلها في فِيِّ الصبي وحنكه بها، وسماه عبد الله.

وفي رواية عند مسلم: فجعل الصبي يتلمظه، فقال رسول الله ﷺ: «حب الأنصار التمر».

وعن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ كان يُؤتى بالصبيان. فيبرك عليهم، ويحنكهم. [البخاري: العقيقة، باب: تسمية المولود غداة يولد لمن لم يعق عنه وتحنيكه، رقم: ٥١٥٠، ٥١٥٢، ٥١٥٣. مسلم: الآداب، باب: استحباب تحنيك المولود عند ولادته وحمله إلى صالح يحنكه..، رقم: ٢١٤٤ـ٢١٤٧]

(متم: أي أتمت حمل ولدها تسعة أشهر. **يشتكي**: مريض يشتكي الألم. **فقُبض**: مات. **أصاب منها**: جامعها. **وار الصبي**: ادفنه. **أعرستم**: من الإعراس وهو وطء الزوجة. **يتلظمه**: يحرك لسانه ليتتبع ما في فمه من آثار التمر).

كتاب الأطْعِمَة(١)

(١) (الأطعمة) جمع طعام، وهو ما يؤكل، والمراد بالباب هنا: بيان ما يحل أكله منها وما يحرم، ومعرفة ذلك من أكبر مهمات الدين، حتى يجتنب المسلم أكل ما حرم منها، لما في أكل الحرام من عقاب شديد.

روى الترمذي وحسنه عن كعب بن عجرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أُعيذك بالله يا كعب بن عجرة من أمراء يكونون من بعدي، فمن غشي أبوابهم: فصدقهم في كذبهم، وأعانهم على ظلمهم، فليس مني ولست منه، ولا يرد عليَّ الحوض. ومن غشي أبوابهم ـ أو: لم يغش ـ فلم يصدقهم في كذبهم، ولم يعنهم على ظلمهم، فهو مني وأنا منه، وسيرد عليَّ الحوض. يا كعب بن عجرة، الصلاة برهان، والصوم جُنَّة حصينة، والصدقة تطفئ الخطيئة كما يطفىء الماء النار. يا كعب بن عجرة، إنه لا يربو لحم نبت من سحت إلا كانت النار أولى به».

وروى الدارمي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «يا كعبُ ابنَ عجرة، إنه لن يدخل الجنة لحم نبت من سحت».

[الترمذي: الجمعة، باب: ما ذكر في فضل الصلاة، رقم: ٦١٤، ٦١٥. الدارمي: الرقاق، باب: في أكل السحت، رقم: ٢٦٧٤. مسند أحمد: ٣/ ٣٢١، ٣٩٩].

(**يربو**: ينمو ويزيد ويرتفع. **نبت**: غذي ونما. **سحت**: حرام).

والأصل في حِلِّ ما أُحِلّ:

قوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَآ أُحِلَّ لَهُمْۖ قُلۡ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ﴾ [المائدة: ٤]. وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُلُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا رَزَقۡنَٰكُمۡ وَٱشۡكُرُواْ لِلَّهِ إِن كُنتُمۡ إِيَّاهُ تَعۡبُدُونَ﴾ [البقرة: ١٧٢]. (**الطيبات**: ما تستطيبه النفوس السليمة وتشتهيه).

وفي تحريم ما حرم:

قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحۡمَ ٱلۡخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِۦ لِغَيۡرِ ٱللَّهِۖ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣].

وقوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٖ يَطۡعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيۡتَةً أَوۡ دَمٗا مَّسۡفُوحًا أَوۡ لَحۡمَ خِنزِيرٖ فَإِنَّهُۥ رِجۡسٌ أَوۡ فِسۡقًا أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦۚ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ =

حَيَوانُ البحرِ السَّمَكُ منه حَلالٌ كيفَ مَاتَ، وَكَذا غيرُهُ[1] في الأَصَحِّ، وَقيلَ: لا، وقيل: إن أُكِلَ مثْلُهُ في الْبَرِّ حَلَّ، وإلا فلا: كَكَلْب وحمَار[2].

وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [الأنعام: ١٤٥].

(أهل به: ذكر عند ذبحه غير اسم الله تعالى. باغ: مريد للمخالفة. عاد: متجاوز للحد الذي يدفع ضرورته. طاعم: مطعوم. مسفوحاً: سائلاً. رجس: نجس. فسقاً..: ما ذبح خروجاً عن طاعة الله تعالى تقرباً إلى غيره).

(١) أي غير السمك مما ليس على صورته المشهورة، كخنزير الماء وكلبه.

(٢) والأصل في حل ما ذكر:

قوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ ﴾ [المائدة: ٩٦].

(صيد البحر: ما أخرجتموه منه. طعامه: ما قذفه البحر وألقاه فمات. متاعاً: تمتيعاً. للسيارة: المسافرين منكم يتزودونه).

وروى أبو هريرة رضي الله عنه قال: سأل رجل رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إنا نركب البحر، ونحمل معنا القليل من الماء، فإن توضأنا به عطشنا، أفنتوضأ بماء البحر؟ فقال رسول الله ﷺ: «هو الطهور ماؤه، الحلُّ ميتَتُهُ». قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

[أبو داود: الطهارة، باب: الوضوء بماء البحر، رقم: ٨٣. الترمذي: الطهارة، باب: ما جاء في ماء البحر أنه طهور، رقم: ٦٩. النسائي: المياه، باب: الوضوء بماء البحر، رقم: ٣٣٢. ابن ماجه: الطهارة وسننها، باب: الوضوء بماء البحر، رقم: ٣٨٦. الدارمي: الطهارة، باب: الوضوء من ماء البحر، رقم: ٧٣٠].

(الحل ميتته: أي يؤكل ما مات فيه ـ من سمك ونحوه ـ بدون ذبح شرعي).

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «أُحلت لنا ميتتان ودمان: فأما الميتتان فالحوت والجرادُ، وأما الدمان فالكبد والطحالُ».

[ابن ماجه: الأطعمة، باب: الكبد والطحال، رقم: ٣٣١٤. مسند أحمد: ٢/ ٩٧، واللفظ له].

وعن أبي بكر رضي الله عنه قال: (كل دابة تموت في البحر فقد زكاها الله لكم).

=

وما يَعيشُ في برٍّ وَبَحْرٍ ـ كَضِفْدَع وَسَرَطَانٍ وَحَيَّة ـ حَرَامٌ[1].

وَحيَوَانُ الْبَرِّ يحلُّ مِنْهُ الأَنْعَامُ[2]، والخَيْلُ[3]، وَبقْر وَحْشٍ وَحِمارُهُ[4]، وظبيٌ

[البيهقي: الصيد والذبائح، باب: الحيتان وميتة البحر: ٩/ ٢٥٢].

ويحرم من السمك وغيره ما طفا على سطح الماء وانتفخ، إن غلب على الظن أنه يورث المرض.وانظر صحيفة (١٧١١) حاشية (٩).

(١) لأنها مما يستخبث ، والله تعالى يقول: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ٥٧]. ومنه النسناس والتمساح.

(٢) دل على ذلك آيات، منها: قوله تعالى: ﴿أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ﴾ [المائدة: ١] . وقوله تعالى: ﴿وَٱلْأَنْعَٰمَ خَلَقَهَا ۗ لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَٰفِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾ [النحل: ٥].

(دفء: ما تستدفئون به من الثياب من أشعارها وأصوافها).

والأنعام: هي الإبل والبقر والغنم، ويشمل الضأن والمعز. وأما الأحاديث فكثيرة، منها: ما سبق معنا في الأضحية والعقيقة.

(٣) **دل على ذلك**: ما جاء عن أسماء رضي الله عنها قالت: نحرنا فرساً على عهد رسول الله ﷺ فأكلناه.

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: نهى النبي ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر، ورخص في لحوم الخيل.

[البخاري: الذبائح والصيد، باب: لحوم الخيل، رقم: ٥٢٠٠، ٥٢٠١. مسلم: الصيد والذبائح، باب: في أكل لحوم الخيل، رقم: ١٩٤١، ١٩٤٢]

وفي رواية عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير، فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال والحمير، ولم ينهنا عن الخيل.

[أبو داود: الأطعمة، باب: في أكل لحوم الخيل، رقم: ٣٧٨٩. النسائي: الصيد والذبائح، باب: تحريم أكل لحوم الخيل، رقم: ٤٣٣٣. ابن ماجه: الذبائح، باب: لحوم البغال، رقم: ٣١٩٧].

(٤) **دل على ذلك**: حديث أبي قتادة السلمي رضي الله عنه قال: كنت يوماً جالساً مع رجال من أصحاب النبي ﷺ في منزل في طريق مكة، ورسول الله ﷺ نازل أمامنا، والقوم =

وَضَبُعٌ وَضَبٌّ وأرنبٌ وثعلبٌ ويَرْبُوعٌ وَفَنَكٌ وَسَمُّورٌ[1].

محرمون وأنا غير محرم، فأبصروا حماراً وحشياً، وأنا مشغول أخْصِفُ نعلي، فلم يؤذِنُوني به، وأحبوا لو أني أبصرته، والتفت فأبصرته، فقمت إلى الفرس فأسرجته، ثم ركبت ونسيت السوط والرمح، فقلت لهم: ناولوني السوط والرمح، فقالوا: لا والله لا نعينك عليه بشيء، فغضبت فنزلت فأخذتهما، ثم ركبت فشددت على الحمار فعقرته، ثم جئت به وقد مات، فوقعوا فيه يأكلونه، ثم إنهم شَكُّوا في أكلهم إياه وهم حُرُم، فَرُحْنَا، وخبأت العضد معي، فأدركنا رسول الله ﷺ فسألناه عن ذلك، فقال: «معكم منه شيء». فقلت: نعم، فناولته العضد فأكلها حتى نَفِدَها وهو محرم.

[البخاري: الهبة، باب: من استوهب من أصحابه شيئاً، رقم: ٢٤٣١. مسلم: الحج، باب: تحريم الصيد للمحرم، رقم: ١١٩٦].

(أخصف: أخرز وألزق. يؤذنوني: يعلموني. فعقرته: فجرحته).

وقيس على حمار الوحش بقره، وهو أشبه بالمعز الأهلي.

(١) أما الظبي والظبية فبالإجماع، ومستنده أن الصحابة رضي الله عنهم حكموا على المحرم بقتله بالجزاء، فدل على أنه مأكول اللحم.

روى البيهقي عن محمد بن سيرين: أن رجلاً جاء إلى عمر رضي الله عنه فقال: إني أجريت أنا وصاحبي فرسين لنا، نستبق إلى ثغرة ثنية، فأصبنا ظَبْياً ونحن محرمان، فما ترى في ذلك؟ فقال عمر رضي الله عنه لرجل إلى جنبه: تعال حتى أحكم أنا وأنت، قال: فحكما عليه بعنز. قال: وهو عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.

[البيهقي: الحج، باب: قتل المحرم الصيد عمداً أو خطأ، وباب: جزاء الصيد بمثله من النعم..، والأبواب بعده: ٥/ ١٨٠ وما بعدها].

وأما الضبع: فقد أخرج أصحاب السنن عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: سألت رسول الله ﷺ عن الضبع، فقال: «هو صيد، ويجعل فيه كبش إذا صاده المحرم».

وكونه صيداً فيه الجزاء دليل حِلِّ أكله.

وعند الترمذي: عن ابن أبي عمار قال: قلت لجابر رضي الله عنه: الضبع، أصيد هو؟ قال: نعم. قلت: آكلها؟ قال: نعم. قلت: أقاله رسول الله ﷺ؟ قال: نعم. [حسن صحيح]. =

ومثله عند النسائي وابن ماجه.
[أبو داود: الأطعمة، باب: في أكل الضبع، رقم: ٣٨٠١. الترمذي: الأطعمة، باب: ما جاء في أكل الضبع، رقم: ١٧٩٢. النسائي: مناسك الحج، باب: ما لا يقتل المحرم، رقم: ٢٨٣٦. ابن ماجه: الصيد، باب: الضبع، رقم: ٣٢٣٦].

وأما الضَّب: حيوان من جنس الزواحف، غليظ الجسم، خشنه، له ذَنَب عريض، يكثر في صحارى الأقطار العربية. فقد جاء:

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: «الضب لست آكله ولا أحرمه».

وعن ابن عباس رضي الله عنهما، عن خالد بن الوليد رضي الله عنه: أنه دخل مع رسول الله ﷺ بيت ميمونة، فأتي بضب محنوذ، فأهوى إليه رسول الله ﷺ بيده، فقال بعض النسوة: أخبروا رسول الله ﷺ بما يريد أن يأكل. فقالوا: هو ضب يا رسول الله. فرفع يده، فقلت: أحرام هو يا رسول الله ؟ فقال: «لا، ولكن لم يكن بأرض قومي، فأجدني أعافه». قال خالد: فاجتررته فأكلته، ورسول الله ﷺ ينظر.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أهدت خالتي أم حُفَيْد إلى رسول الله ﷺ سمناً وأقطاً وأضُبّاً، فأكل من السمن والأقط وترك الضب تَقَذُّراً. وأُكِل على مائدة رسول الله ﷺ، ولو كان حراماً ما أكل على مائدة رسول الله ﷺ .(اللفظ لمسلم)

[البخاري: الأطعمة، باب: الأقط، رقم: ٥٠٨٧. الذبائح والصيد، باب: الضب، رقم: ٥٢١٦، ٥٢١٧. مسلم: الصيد والذبائح، باب: إباحة الضب، رقم: ١٩٤٣، ١٩٤٥، ١٩٤٧]. (**محنوذ**: مشوي. **أقطاً**: لبناً مجففاً).

وأما الأرنب: فقد جاء عن أنس رضي الله عنه قال: أَنْفَجْنا أرنباً بمر الظهران، فسعى القوم فَلَغُبوا، فأدركتها فأخذتها، فأتيت بها أبا طلحة فذبحها، وبعث بها إلى رسول الله ﷺ: بوركها، أو: فخذيها، فقبله. قيل: وأكل منه؟ قال: وأكل منه.

[البخاري: الهبة، باب: قبول هدية الصيد، رقم: ٢٤٣٣. مسلم: الصيد والذبائح، باب: إباحة الأرنب، رقم: ١٩٥٣].

(**أنفجنا**: أثرناه من مكانه. **بمر الظهران**: اسم موضع قريب من مكة. **فلغبوا**: تعبوا. **بوركها**: ما فوق الفخذ)

=

ويَحْرُمُ بغلٌ[1] وحمارٌ أهليٌّ[2]، وكُلُّ ذي نَابٍ من السِّباع ومِخْلَبٍ من الطّيْر، كَأَسَد وَنَمِرٍ وذئبٍ ودُبٍّ وَفيلٍ وَقِرْدٍ وبازٍ وشاهين وصقر ونسر وعُقَاب، وكذا ابن آوى[3] وهرَّة وحش في الأصَحِّ[4].

وأمّا الثعلب: فلأنه لا يتقوى بنابه، ولأنه من الطيبات، وكنيته أبو الحصين، والأنثى ثعلبة وكنيتها أم هويل.

وأما اليربوع: لأن العرب تستطيبه ونابه ضعيف، وهو حيوان يشبه الفأر، وأوجب فيه الصحابة رضي الله عنهم على المحرم إذا قتله الجزاء.

روى البيهقي عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود: أن محرماً ألقى جوالق، فأصاب يربوعاً فقتله، فقضى فيه ابن مسعود رضي الله عنه بجفر. أو: بجفرة. [انظر التخريج أول الحاشية].

(**جوالق**: وعاء كان معروفاً لديهم. **جَفْر**: ما بلغ من أولاد المعز أربعة أشهر، والأنثى جَفْرَة).

والفنك: حيوان يؤخذ من جلده الفرو للينه وخفته، والعرب تستطيبه.

والسمور: حيوان يشبه السنور، والعرب تستطيبه. قال في [مغني المحتاج]: وهما ـ أي الفنك والسمور ـ نوعان من ثعالب الترك.

(١) وهو متولد من مأكول ـ وهو الفرس ـ وغير مأكول، وهو الحمار الأهلي، فيغلب جانب التحريم.

وهكذا كل ما تولد من حيوان مأكول اللحم وحيوان غير مأكول.

(٢) وانظر في تحريم الحمار الأهلي والبغل حاشية (٣) صحيفة (١٧٤٨).

(٣) وهو فوق الثعلب ودون الكلب، طويل المخالب، فيه شبه من الذئب وشبه من الثعلب، وسمي بذلك لأنه يأوي إلى عواء أبناء جنسه.

(٤) **والأصل في تحريم ما سبق:**

ما رواه البخاري ومسلم عن أبي ثعلبة الخشني رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع.

وروى مسلم وأصحاب السنن، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي ناب من السباع، وعن كل ذي مخلب من الطيور. وعند أبي داود: عن أكل ... =

ويحرُمُ ما نُدبَ قَتْلُهُ كحيَّة وعقربٍ وغرابٍ أبقَعَ وحِدأةٍ وفأرةٍ وكلِّ سبع ضَارٍ[1]،

[البخاري: الذبائح والصيد، باب: أكل كل ذي ناب من السباع، رقم: ٥٢١٠. مسلم: الصيد والذبائح، باب: تحريم أكل كل ذي ناب..، رقم: ١٩٣٢، ١٩٣٤. أبو داود: الأطعمة، باب: النهي عن أكل السباع، رقم: ٣٨٠٣، ٣٨٠٥. النسائي: الصيد والذبائح، باب: إباحة أكل لحوم الدجاج، رقم: ٤٣٤٨. ابن ماجه: الصيد، باب: أكل كل ذي ناب من السباع، رقم: ٣٢٣٤].

(**ناب**: سن حاد يعدو به على فريسته. **السباع**: الحيوانات المفترسة. **مخلب**: ظفر يقطع به الجلد ويمزقه).

ومما لا يؤكل لحمه من الحيوانات: السِّنَّوْر ، وهو حيوان يصطاد بنابه ويأكل الجيف، يشبه القط، والقط لا يؤكل.

وهو من السباع، والسباع لا تؤكل كما سيأتي، وقد ثبت النهي عن ثمنه، وهو دليل تحريم أكله.

روى مسلم وأصحاب السنن: عن أبي الزبير قال: سألت جابراً ـ رضي الله عنه ـ عن ثمن الكلب والسنور؟ قال: زجر النبي ﷺ عن ذلك.

وروى أبو داود والترمذي ـ واللفظ له ـ وابن ماجه: عن جابر رضي الله عنه قال: نهى النبي ﷺ عن أكل الهر وثمنه.

وعند أحمد عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «إن السِّنَّوْرَ سبَعٌ».

[مسلم: المساقاة، باب: تحريم ثمن الكلب.. والنهي عن بيع السنور، رقم: ١٥٦٩. أبو داود: البيوع، باب: في ثمن السنور، رقم: ٣٤٧٩، ٣٤٨٠. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية ثمن الكلب والسنور، رقم: ١٢٧٩، ١٢٨٠. النسائي: الصيد والذبائح، باب: الرخصة في ثمن كلب الصيد، رقم: ٤٢٩٥. البيوع، باب: ما استثني، رقم: ٤٦٦٨. ابن ماجه: التجارات، باب: النهي عن ثمن الكلب..، رقم: ٢١٦١. الصيد، باب: الهرة، رقم: ٣٢٥٠. مسند أحمد: ٢/ ٣٢٧].

(١) أي يعدو على غيره ويؤذيه، كالبرغوث والزنبور والبق والقمل، ونحو ذلك.

والأصل في هذا: ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: «خمس من الدواب كلهن فاسق، يقتلن في الحل والحرم ـ وفي رواية عن ابن عمر =

وكذا رَخَمَةٍ وبُغَاثَةٍ[1].

والأصحُّ حلُّ غُرَاب زَرْعٍ[2]، وتحريمُ بَبَّغَا وطاوُوسٍ.

وَتَحلُّ نعامَةٌ[3]..

وحفصة رضي الله عنهم: ليس على المحرم في قتلهن جناح ـ الغراب ـ وفي رواية: الأبقع ـ والحدأة، والعقرب، والفأرة، والكلب العقور».

وفي بعض الروايات «الحية» بدل «العقرب».

[البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: ما يقتل المحرم من الدواب، رقم: ١٧٣٠ ـ ١٧٣٢. مسلم: الحج، باب: ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم، رقم: ١١٩٨ ـ ١٢٠٠].

(**فواسق**: مؤذيات خارجات عن الطبع. **جناح**: إثم أو جزاء. **الأبقع**: هو الذي فيه سواد وبياض. **الحدأة**: نوع من الصقور وهو أخسها. **العقور**: الجارح الذي يتعرض للناس ويعضهم).

وعند أبي داود والترمذي وابن ماجه: من حديث أبي سعيد رضي الله عنه، عن النبي ﷺ زيادة: «والسبع العادي». أي ذو الناب الذي يعدو ويفترس ويؤذي.

[أبو داود: المناسك، باب: ما يقتل المحرم من الدواب، رقم: ١٨٤٨. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في ما يقتل المحرم من الدواب، رقم: ٨٣٨. ابن ماجه: المناسك، باب: ما يقتل المحرم، رقم: ٣٠٨٩].

فالأمر بقتلها إسقاط لحرمتها ومنع من اقتنائها، وهذا دليل حرمة أكلها، إذ لو جاز أكلها لحل اقتناؤها.

وقيس ما لم يذكر في الأحاديث على ما ذكر فيها بجامع الإيذاء.

(١) **الرخمة**: طائر يشبه النسر في الخلقة، وحرمت لخبث غذائها. **والبغاثة**: طائر أبيض بطيء الطيران أصغر من الحدأة، له مخلب ضعيف، وحرمت لشبهها بالحدأة.

(٢) وهو أسود صغير يقال له الزاغ، لأنه مستطاب يأكل الزرع.

(٣) لأنها من الطيبات، والله تعالى يقول: ﴿أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ﴾ [المائدة: ٤].

ولأن الصحابة رضي الله عنهم حكموا على من قتلها وهو محرم ببدنة، فدل هذا على أنها =

... وَكَرْكِيٌّ وبطٌّ وإوزٌّ ودجاجٌ[1] وحمامٌ[2] وهو كُلُّ ما عبَّ وَهَدَرَ وَمَا عَلَى شَكل عُصْفور، وإن اخْتَلَفَ لونُهُ ونوعُهُ كَعَنْدَليب وصعوةٍ وزرزورٍ، ولا خَطَّافٌ، ونَملٌ ونحلٌ وذُبابٌ وحشراتٌ كخنفساءَ ودودٍ، وَكَذَا ما تولَّدَ من مَأكُولٍ وغيرِه[3].

وما لا نَصَّ فيه: إن اسْتَطَابَهُ أَهْلُ يَسَار، وَطبَاع سَليمَة من الْعَرَب في حَال رَفَاهيَةٍ حلَّ، وإنِ استخْبَثُوهُ فلا[4].

وإنْ جهل اسم حيوان سُئلوا وعمل بتسميتهم، وإن لم يكن له اسم عندهُمُ اعْتُبرَ بالأشبهِ به.

وإذا ظهرَ تغير لحم جَلاَّلَةٍ[5] حرم أكْلُهُ، وقيلَ: يُكْرَهُ.

قُلْتُ: الأصحُّ يُكْرَهُ، والله أعلم.

فإن علفت طاهر فطاب حلَّ.

من الصيد البري المأكول.

[سنن البيهقي الكبرى (٥/ ١٨٢) الحج، باب: فدية النعام وبقر الوحش].

(١) لأنها من الطيبات، وقد روى البخاري عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: رأيت النبي ﷺ يأكل دجاجاً.

[البخاري: الذبائح والصيد، باب: لحم الدجاج، رقم: ٥١٩٨].

(٢) دل على ذلك أن الصحابة رضي الله عنهم جعلوا فيه جزاء على المحرم إذا قتله.

[انظر محرمات الإحرام: جزاء الصيد: صحيفة (٨٠١)].

(٣) لأنها من الخبائث، قال تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]. وقال تعالى: ﴿يَسۡـَٔلُونَكَ مَاذَآ أُحِلَّ لَهُمۡۖ قُلۡ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ﴾ [المائدة: ٤].

(**الطيبات**: ما تستطيبه النفوس وتشتهيه. **الخبائث**: ما تستقذره وتنفر منه).

(٤) لأنهم الذين خوطبوا بالشرع أولاً، وفيهم بعث النبي ﷺ ونزل القرآن.

(٥) هي التي تأكل الأرواث من دجاج أو غيرها.

وَلَوْ تنجَّسَ طَاهِرٌ كخلٍّ وَدُبْسٍ ذَائِبٍ حَرُمَ(١).

وما كُسب بمخامرة نجس كحجامةٍ وكنسٍ(٢) مكروهٌ، ويُسَنُّ أن لا يأكلهُ ويطعمهُ رقيقهُ وناضحهُ(٣).

ويحلُّ جنين وجد ميِّتاً في بطن مُذَكَّاةٍ(٤).

---

(١) **دل عليه**: حديث ابن عباس رضي الله عنهما عن ميمونة رضي الله عنها: أن فأرة وقعت في سمن فماتت، فسئل النبي ﷺ عنها فقال: «ألقوها وما حولها، وكلوه». أي وكلوا ما بقي.
وفي رواية النسائي: «إن كان جامداً فألقوها وما حولها، وإن كان مائعاً فلا تقربوه».
فالأمر بإلقائه واجتنابه وعدم اقترابه دليل نجاسته وحرمة استعماله.
[البخاري: الذبائح والصيد، باب: إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب، رقم: ٥٢١٨. النسائي: الفرع والعتيرة، باب: الفأرة تقع في السمن، رقم: ٤٢٦٠. وأخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: الأطعمة ، باب: في الفأرة تقع في السمن، رقم: ٣٨٤٢، ٣٨٤٣].
ومن المحرمات ما يضر أكله ـ كالسم والتراب ـ وما كان نجساً، أو مستقذراً كالبصاق.
أما ما يضر فلقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥].
ولحديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار».
[ابن ماجه: الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم: ٢٣٤٠. مالك في الموطأ: الأقضية، باب: القضاء في المرفق، رقم: ٣١. مسند أحمد: ٥/ ٣٢٧].
وأما المستقذر: فلقوله سبحانه: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧].

(٢) للزبل ونحوه من النجاسات.

(٣) بعيره الذي يستقي عليه الماء. فقد سئل ﷺ عن كسب الحجام؟ فقال: «اعلفه ناضحك، وأطعمه رقيقك» قال الترمذي: حسن صحيح.
[الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كسب الحجام، رقم: ١٢٧٧].

(٤) لأنه يعتبر مذكى بتذكية أمه، عن أبي سعيد رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «ذكاة الجنين ذكاة أمه».
[الترمذي: الصيد، باب: ما جاء في ذكاة الجنين، رقم: ١٤٧٦].

ومن خاف عَلَى نفسه موتاً أو مَرضاً مخوفاً وَوَجَدَ مُحَرَّماً لزمهُ أكلُهُ[1]، وقيل: يجوزُ، فإن توَقَّعَ حلالاً قريباً لم يَجُزْ غَيْرُ سَدِّ الرَّمَق، وإلَّا ففي قول: يشبعُ، والأظهرُ سَدُّ الرَّمَقِ إلا أنْ يَخافَ تَلَفاً إن اقْتَصَرَ، وَلَهُ أكلُ آدمي[2] وقتلُ مُرتَدّ وَحَرْبيّ، لا ذمِّي وَمستأمن وَصَبيّ حربيّ.

قلتُ: الأصحُّ حلُّ قتل الصَّبيِّ والمرأةِ الحَرْبيَّيْنِ للأكل[3]، والله أعلمُ.

وَلَوْ وَجَدَ طَعَامَ غَائب أكلَ وَغَرمَ[4]، ....

---

(١) إذا اضطر لأكل ما حرم أكله مما سبق ذكره جاز أن يأكل منه ما يحفظ به قوته وبقية روحه، والرمق بقية الروح، ولا يتجاوز ذلك.

والأصل في هذا:

قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾. ثم قال: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِى مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [المائدة: ٣].

وقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِۦ لِغَيْرِ ٱللَّهِ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣].

(**أهل لغير الله به**: ما ذكر عليه من الذبح غير اسم الله تعالى، من الإهلال وهو رفع الصوت. **والمخمصة**: شدة الجوع التي يخاف منها الموت أو المرض الشديد. **غير متجانف لإثم**: متجانف مائل، أي لا يريد المخالفة الموقعة في الإثم. **باغ**: مريد للمخالفة والمعصية، من البغي وهو الفساد. **عاد**: مجاوز للحد، من العدوان وهو الظلم ومجاوزة الحد في الحقوق).

فالميتة حرام أكلها، وحل الأكل منها للضرورة، فكذلك غيرها مما حرم أكله.

(٢) ميت إذا لم يجد ميتة غيره.

(٣) أعتذر إلى الإمام النووي رحمه الله تعالى وغيره من أهل العلم والفقه، وأقول: إن الحربي ونحوه يقتل دفعاً لشره، وقد نهى النبي ﷺ عن قتل النساء والصبيان في الحرب، وبعيد أن يأذن في قتلهم للأكل، والذي أراه أن هذا لا يتفق مع تكريم الإنسان، والله تعالى أعلم.

(٤) بدل ما أكله من مثل أو قيمة، لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير.

... أو حَاضر(١) مُضْطَرٍّ لم يلزمهُ بذلهُ إن لَـمْ يَفْضُلْ عنهُ(٢)، فإنْ آثَرَ مسلماً جازَ(٣)، أو غَيْرَ مُضْطرٍّ لزمهُ إطعامُ مُضطرّ مُسْلمٍ أوْ ذِمِّيّ، فإن امْتَنَعَ فَلهُ قَهْرُهُ(٤) وإن قَتَلَهُ، وإنَّمَا يَلْزَمُهُ بعوض ناجز إن حَضَرَ، وإلا فَبنَسيئةٍ(٥)، فلو أطعمهُ ولم يذكر عوضاً فالأصحُّ لا عوضَ(٦).

وَلَوْ وجدَ مُضطرٌّ ميتةً وطَعَامَ غيره، أو مُحرِمٌ مَيْتَةً وصيداً: فَالمَذْهَبُ أكْلُهَا(٧).

والأصحُّ تحريمُ قطع بعضه لا أكله(٨). قلتُ: الأصحُّ جوازُهُ، وشرطُهُ فقدُ الميتة وَنَحْوِهَا، وأنْ يكونَ الخَوْفُ في قَطْعِهِ أقلَّ(٩)، وَيَحْرُمُ قَطْعُهُ لغيره وَمنْ مَعْصُوم(١٠)، والله أعْلَمُ.

---

(١) أي وجد طعام حاضر مضطر إليه.

(٢) لأن مالكه أحق به، وقد قال ﷺ: «ابدأ بنفسك فتصدق عليها».
[مسلم: الزكاة، باب: الابتداء بالنفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة، رقم: ٩٩٧].

(٣) بل يسن ذلك، لقوله تعالى: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾ [الحشر: ٩].

(٤) أي للمضطر قهر مالكه وأخذه منه.

(٥) أي بعوض إلى أجل، ولا يلزم المالك بذله بلا عوض.

(٦) حملاً على المسامحة المعتادة في إطعام الطعام، ولاسيما في حق المضطر.

(٧) أي أكل الميتة، لأن إباحة الميتة ثابت بالنص وإباحة مال غيره ثابت بالاجتهاد، والنص أقوى، ولأن حق الله تعالى أوسع. هذا في الميتة وطعام غيره، وأما الميتة والصيد: فلأن في الصيد تحريم ذبحه وتحريم أكله، وفي الميتة تحريم واحد، وما خف تحريمه أولى.
أقول: وهذا إذا لم يكن يتضرر بأكل الميتة، والله تعالى أعلم.

(٨) أي أن يقطع الإنسان بعضاً منه ليأكله عند الاضطرار.

(٩) من الخوف في ترك الأكل.

(١٠) والذي أراه تحريم القطع مطلقاً، لأن الضرر بالقطع متحقق، بينما الضرر بتركه غير متحقق، فقد يرزقه الله تعالى من حيث لم يحتسب، والله تعالى أعلم.

كِتَابُ: المُسَابَقَةِ وَالمُنَاضَلَةِ(١)

هُمَا سُنَّةٌ(٢)، ....

---

(١) المسابقة: من السَّبق، وهو التَّقَدُّم، وتكون على الخيل ونحوها.

والمناضلة: المراماة، بمعنى المغالبة، من النَّضْل وهو الرمي، وتناضل القوم تراموا، لتظهر مهارة كل منهم في الرمي. وتكون على السهام ونحوها.

(٢) إن كانا بقصد التأهب للجهاد، وإلا فهما مباحان، ما لم يقصد بهما محرماً ـ كقطع الطريق، أو المفاخرة والتعالي ـ فيحرمان.

والأصل في مشروعيتها:

قوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ [الأنفال: ٦٠] فقد فسر النبي ﷺ القوة بالرمي فقال: «ألا إن القوة الرمي، ألا إن القوة الرمي، ألا إن القوة الرمي».

وقال ﷺ: «ستُفتح عليكم أرضُون، ويكْفيكُم الله، فلا يعجزُ أحدُكم أن يَلْهُوَ بأسْهُمه».

[مسلم: الإمارة، باب: فضل الرمي والحث عليه وذم من علمه ثم نسيه، رقم: ١٩١٧، ١٩١٨، عن عقبة بن عامر رضي الله عنه].

وروى البخاري عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: مر النبي ﷺ على نفر من أسلم يتضلون، فقال النبي ﷺ: «ارموا بني إسماعيل، فإن أباكم كان رامياً، ارموا وأنا مع بني فلان». قال: فأمسك أحد الفريقين بأيديهم، فقال رسول الله ﷺ: «ما لكم لا ترمون». قالوا: كيف نرمي وأنت معهم؟ فقال النبي ﷺ: «ارموا فأنا معكم كلكم».

[البخاري: الجهاد، باب: التحريض على الرمي، رقم: ٢٧٤٣].

(**نفر**: من ثلاثة إلى عشرة من الرجال. **أسلم**: اسم لقبيلة كانت مشهورة. **إسماعيل**: بن إبراهيم عليهما السلام، فإنه أبو العرب. **فأمسك**..: أمسكوا عن الرمي).

وروى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ سابق بين الخيل التي أضمرت من الحفياء، وأَمَدُهَا ثنية الوداع، وسابق بين الخيل التي لم تُضَمَّرْ من الثنية إلى مسجد بني زريق، وأن عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ كان فيمن سابق بها.

[البخاري: المساجد، باب: هل يقال مسجد بني فلان، رقم: ٤١٠. مسلم: الإمارة، =

...وَيحلُّ أخذُ عوض عليهما[1]، وتصحُّ المناضلة عَلَى سهام، وكذا مزَاريقَ ورماح ورميٍ بأحجارٍ ومَنْجِنيقٍ، وكُلِّ نَافع في الحَرْب عَلَى المَذْهَب[2]، لا عَلَى كُرَةِ

باب: المسابقة بين الخيل وتضميرها، رقم: ١٨٧٠].

(أضمرت وضمرت: سمنت أولاً، ثم قلل علفها وأدخلت مكاناً وجللت حتى يكثر عرقها ويجف، فيذهب رَهَلُها ويقوى لحمها ويشتد جريها. **الحفياء**: موضع بقرب المدينة. **أمدها**: غايتها ونهاية مسافة سبقها. **الثنية**: أي ثنية الوداع، وهي في الأصل الطريق إلى الجبل أو فيه).

(١) تجوز المسابقة والمناضلة على شرط مال بالشروط الآتية التي سيذكرها المصنف، وتسمى عندئذ رهاناً. روى الإمام أحمد في مسنده [٣/ ١٦٠] عن أنس بن مالك رضي الله عنه، وقد سئل: هل كنتم تراهنون على عهد رسول الله ﷺ؟ فقال: نعم، لقد راهن على فرس له يقال له سبحة، فسبق الناس، فهش لذلك وأعجبه.

(**لقد راهن**: أي رسول الله ﷺ. **سبحة**: من قولهم: فرس سباح، إذا كان حسن مد اليدين في الجري. **فهش**: تبسم وأظهر ارتياحه).

(٢) لما رواه أصحاب السنن، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا سبَقَ إلا في خف، أو حافر، أو نصل». وفي رواية عند النسائي: «لايحل سَبَق إلا على خف أو حافر».

[أبو داود: الجهاد، باب: في السبق، رقم: ٢٥٧٤. الترمذي: الجهاد، باب: ما جاء في الرهان والسبق، رقم: ١٧٠٠. النسائي: الخيل، باب: السبق، رقم: ٣٥٨٥ ـ ٣٥٨٨. ابن ماجه: الجهاد، باب: السَّبْق والرهان، رقم: ٢٨٧٨، وليس عنده لفظ: «أو نصل»].

(**سَبَق**: هو المال المشروط في السَّبْق. **خف**: أي ذي خف والمراد الإبل. **حافر**: ذي حافر والمراد الخيل وما يلحق بها. **نصل**: القسم الذي يجرح من السيف والرمح والسهم ونحوها، والمراد الرمي بها. وقوله في رواية النسائي: **لا يحل**..: أي بالنسبة للدواب).

فصار معنى الحديث: لا يحل أخذ المال بالمراهنة إلا في الثلاثة المذكورة، وقد كانت آلة الحرب وعدته، فيلحق بها كل ما كان كذلك حسب الزمان والمكان.

وأما غير ما ذكر فلا يجوز أخذ المال عليه، ويجوز التسابق فيه بغير شرط المال، شريطة أن =

صَوْلَجَانٍ وَبُنْدُقٍ وسباحةٍ وشطرنجٍ وخاتمٍ، ووقوفٍ عَلَى رجلٍ، ومعرفةِ ما في يدِهِ.

وتصحُّ المسابقة عَلَى خيلٍ[1]، وكذا فيلٍ وبغلٍ وحمارٍ في الأظهرِ[2]، لا طيرٍ وصراعٍ في الأصَحِّ[3].

والأظهرُ أنَّ عَقْدَهُمَا لازِمٌ[4] لا جائزٌ، فليس لأحدهما فسخُهُ، ولا تركُ العمل قبلَ الشُّرُوع وَبعْدَهُ، ولا زيادةٌ ونقصٌ فيه، ولا في مالٍ.

وشرطُ المسابقة علمُ الموقف والغاية[5]، وتساويهمَا فيهمَا، وتعيينُ الفرسين ويتَعَيَّنَان، وإمكان سبق كل واحد، والعلمُ بالمال المشرُوط.

ويجوزُ شرطُ المال من غيرهما، بأن يقولَ الإمامُ أو أحدُ الرَّعيَّة: من سَبَقَ منكما فَلَهُ في بيت المَال ـ أو فَلَهُ عَلَيَّ ـ كذا. ومن أحدهما، فيقولُ: إن سبقتني فلكَ عَلَيَّ كَذَا، أو سَبَقْتُكَ فَلا شَيء علَيْكَ[6]. فإن شرطَ أنَّ مَنْ سَبَقَ منْهُمَا فَلَهُ عَلَى الآخر كَذَا لم يصحَّ إلَّا بمُحَلِّل فرَسُهُ كُفْءٌ لفَرَسَيْهِمَا، فإن سبقهما أخذ المالين، وإنْ سَبَقَاه وَجَاءا معاً فلا شيء لأحدٍ[7]، وإن جَاء مَعَ أحَدهمَا فَمَالُ هذا لنَفْسِهِ، ومالُ المُتَأَخِّر

لا يكون فيه إيذاء لإنسان أو تعذيب لحيوان.

(١) لما سبق (الحاشية: ٢، الصحيفة قبلها) من قوله ﷺ: «لا سَبَق إلا في خف أو حافر أو نصل».

(٢) لعموم الحديث السابق، بشرط اتحاد الجنس، فلا تصح بين فرس وبعير، ويقاس على ذلك الوسائل الحديثة في أزماننا كالسيارات والدراجات.

(٣) لأنهما ليسا من آلات الحرب أو مما ينفع فيه، أو مما يقاس على ما ينفع فيه.

(٤) أي لمن التزم العوض.

(٥) دل على ذلك ما سبق في حديث ابن عمر رضي الله عنهما (الحاشية: ٢، صحيفة: ١٧٥٨).

(٦) وصح ذلك لما فيه من التحريض على تعلم الفروسية وإعداد أسباب القتال، ولأنه بذل مال في طاعة، ولانتفاء صورة القمار المحرمة.

(٧) لعدم سبقه لهما، وعدم سبق أحدهما للآخر، فكل منهم لم يغنم ولم يغرم.

للمُحَلِّل وللَّذي مَعَهُ[1]، وقيل: للمحلِّل فَقَطْ، وإن جاء أحدُهُمَا ثُمَّ المحلل ثُمَّ الآخرُ: فَمَالُ الآخر للأوَّل في الأصَحِّ[2].

وإن تَسَابق ثلاثةٌ فصاعداً[3]، وشُرط للثّاني مثلُ الأوَّل فَسَدَ[4]، ودُونَهُ يجوزُ في الأصَحِّ[5].

وَسَبْقُ إبل بكتفٍ، وخيلٍ بعنقٍ، وقيل: بالقَوَائم فيهما.

ويُشترطُ للمناضَلة بيانُ أَنَّ الرَّمي مبادرةٌ، وهي أن يَبْدُرَ أحدُهُما بإصابة العدد المشرُوط، أو مُحَاطَّةٌ، وهي أن تُقَابَلَ إصاباتُهِما، ويُطرَحَ المشتركُ: فمن زَادَ بعَدَد كَذَا فَنَاضلٌ، وبيانُ عدد نُوَب الرَّمْي والإصَابة، ومَسَافَة الرَّمْي، وَقَدر الغَرَض طُولاً وعرضاً إلا أن يعقد بموضع فيه غرض مَعلومٌ فيحملُ المطلقُ عليه. وليُبيِّنا صفة الرمي من قَرْع، وهو إصابةُ السنِّ بلا خَدشٍ، أو خزقٍ وهو أنْ يثقبهُ ولا يثبتَ فيه، أو خَسْق، وهو أن يثبت فيه، أو مَرْق، وهو أن يَنْفُذَ، فإن أطلقا اقتضى القَرْعَ[6].

---

(١) فكل منهما غنم ولم يغرم.

(٢) لأنه سبقهما، فقد غنم ولم يغنم.

وقد دل على مشروعية ما سبق: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «من أدخل فرساً بين فرسين» يعني: وهو لا يؤمن أن يسبق «فليس بقمار، ومن أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار».

[أبو داود: الجهاد، باب: في المحلل، رقم: ٢٥٧٩، ٢٥٨٠. ابن ماجه: الجهاد، باب: السبق والرهان، رقم: ٢٨٧٦، واللفظ له].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ نفى صفة القمار مع وجود المحلل بالشرط المذكور.

(٣) وباذل المال غيرهم، كما يحصل الآن في المسابقات.

(٤) لأن كلاً منهما لا يجتهد ويبذل وسعه ليكون أولاً أو ثانياً.

(٥) أي يصح إذا شرط للثاني أقل من الأول، وللثالث أيضاً أقل من الثاني، لأن كلاً منهم عندها يسعى ويجتهد ليفوز بالأكثر.

(٦) وهذه أمور تختلف باختلاف المسابقات حسب الزمان.

ويجوزُ عوضُ المناضلة من حيث يجوزُ عوض المسابقة وبشرطِهِ، ولا يشترطُ تعيينُ قوس وسهمٍ[1]، فإن عُيِّنَ لغَا، وجازَ إبدالهُ بمثله، فإن شُرطَ منعُ إبداله فسد العقدُ[2].

والأظهر اشتراطُ بيان البادىء بالرَّمي[3]، وَلَوْ حَضَرَ جمع للمناضلة فانتصبَ زعيمان يَخْتَارَان أصحاباً[4] جازَ، ولا يجوزُ شرطُ تعيينهما بقُرعةٍ، فإن اختار غريباً ظنه رامياً فَبَانَ خلافُهُ[5]، بَطَلَ الْعَقْدُ فيهِ، وسقطَ منَ الحزْبِ الآخَر واحدٌ[6]، وفي بطلان البَاقي قَولَا الصَّفقة[7]، فإن صحَّحنَا فلهم جميعاً الخيارُ[8]، فإن أجازوا وتَنَازَعوا فيمن يسقط بدلهُ فسدَ العَقْدُ[9]. وإذا نضل حِزب قسم المال بحسب الإصابةِ، وقيلَ: بالسويةِ[10].

---

(١) لأن الاعتماد على الرامي لا على الآلة، بخلاف المسابقة لأن الاعتماد على المركوب.

(٢) لأنه شرط فاسد يخالف مقتضى العقد فأفسده، لما فيه من التضييق على الرامي.

(٣) لاشتراط الترتيب بينهما فيه، حذراً من اشتباه المصيب بالمخطئ.

(٤) يكون مجموعهم فريقاً، كما هو الحال الآن، ويكون كل فريق في الإصابة والخطأ كشخص واحد.

(٥) أي تبين أنه لا يحسن الرمي أصلاً.

(٦) في مقابله ليحصل التساوي، كما هو واقع المباريات في أيامنا.

(٧) أي إذا اشترى سلعتين في صفقة واحدة، ثم تبين له عيب في إحداهما: هل له أن يردها وحدها بقسطها من الثمن، أم يرد الجميع؟ الصحيح: له أن يفرق الصفقة ويرد المعيب وحده.

(٨) بين الفسخ والإجازة للتبعيض.

(٩) لتعذر إمضائه.

(١٠) قلت: لهذا اتفاقات وأعراف وقوانين تسير الفرق المتبارية على أساسها اليوم، والظاهر أنها لا تعارض الشرع وقواعده.

ويُشتَرَطُ في الإصابة المَشْرُوطةِ أنْ تَحْصُلَ بالنَّصْل، فلو تَلف وَتَرٌ أو قوسٌ أو عرض شيء انصدم به السهمُ وأصابَ حُسبَ لَهُ، وإلا لَمْ يُحسبُ عليه، وَلَوْ نقلت الرِّيحُ الغَرَضَ فأَصَابَ مَوضعَهُ حُسبَ لَهُ وإلا فَلا يُحْسَبُ عليه.

وَلَوْ شُرِطَ خَسْقٌ فثقَبَ وَثَبَتَ ثُمَّ سَقَطَ، أَوْ لقيَ صلابَةً فَسَقَطَ حُسبَ لَهُ[1].

---

(١) أكرر القول بأن لهذه المسابقات والمناضلة قواعد تتبع وتلتزم في هذا اليوم، وربما كانت قواعد دولية، والمهم أن لا تخالف قواعد التشريع الإسلامي فتلتزم.

كِتَابُ الأَيْمَانِ[1]

لا تنعقدُ إلا بذاتِ الله تعالى أو صفةٍ له، كقولِهِ: والله، وربِّ العَالَمِينَ، والحَيِّ الذي لا يَمُوتُ، ومن نفسي بيده، وكُلِّ اسْم مُخْتَصٍّ به سُبْحَانهُ وَتَعَالى[2]، ولا يُقبلُ

---

(١) جمع يمين، واليمين هي الحلف، سميت بذلك لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كُلٌّ بيمين صاحبه.

وسميت اليد باليمين لوفور قوتها، قال تعالى: ﴿لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِٱلْيَمِينِ﴾ [الحاقة: ٤٥] أي بالقوة.

(٢) أي لا تنعقد اليمين ـ أي لا تصح ولا تترتب عليها آثارها المعتبرة شرعاً ـ إلا إذا كانت بما يدل على ذات الله تعالى، كقوله: والله، أو باسم خاص به، كقوله: والإله، ومالك يوم الدين. أو بصفة من صفاته، كقوله: والرحمن، والحي الذي لا يموت، ونحو ذلك.

والحلف بغير ذلك حرام ومعصية.

والأصل في هذا:

ما رواه البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ أدرك عمر بن الخطاب، وهو يسير في ركب، يحلف بأبيه، فقال: «ألا، إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم، من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت».

قال عمر: فوالله ما حلفت بها منذ سمعت النبي ﷺ، ذاكراً ولا آثراً

وروى البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كانت يمين النبي ﷺ: «لا ومقلِّبِ القُلُوبِ».

وثبت في أحاديث عند البخاري وغيره: أنه ﷺ قال في حلفه: «والذي نفسي بيده.. والذي نفس محمد بيده..».

[البخاري: الأيمان والنذور، باب: كيف كانت يمين النبي ﷺ، وباب: لا تحلفوا بآبائكم، رقم: ٦٢٥٣ـ٦٢٥٥، ٦٢٧٠. مسلم: الأيمان، باب: النهي عن الحلف بغير الله تعالى، رقم: ١٦٤٦].

=

قولُهُ: لَـمْ أردْ به اليمين(١).

وما انصَرف إليه سُبْحَانَهُ عندَ الإطلاق ـ كالرَّحيم، والخَالق، والرَّزاق والرَّبِّ ـ تَنْعَقدُ به اليمينُ إلا أن يُريدَ غيرهُ(٢)، وَمَا استعملَ فيه وَفي غَيره سواءً ـ كالشَّيء وَالموجُود والْعَالم وَالحيِّ(٣) ـ ليسَ بيمين إلا بنيَّة(٤).

والصفة ـ ك:وَعَظَمة الله وعزَّته وكبريائه وكلامه وعلمه وقُدْرَتِهِ ومشيئته ـ يمينٌ(٥)، إلَّا أن يَنْويَ بالعلْم المَعْلُوم وبالقدرة المقدورَ(٦).

(ركب: جمع راكب وهو المسافر حال ركوبه. **ذاكراً**: قائلاً لها من قبل نفسي. **آثراً**: حاكياً وناقلاً لها عن غيري).

(١) لأن هذه الألفاظ صريحة في اليمين، ولا تحتمل غيره.

(٢) أي يقبل منه إذا قال لم أقصد بها اليمين، لأنها قد تستعمل في حق غيره سبحانه مقيدة، كرحيم القلب، ورازق الجيش، وخالق الكذب، ورب الإبل. قال تعالى في صفة النبي ﷺ: ﴿ بِٱلْمُؤْمِنِينَ رَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴾ [التوبة: ١٢٨]. وقال: ﴿فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ﴾ [النساء: ٨]. وقال: ﴿وَتَخْلُقُونَ إِفْكًا﴾ [العنكبوت: ١٧]. وقال على لسان يوسف عليه السلام: ﴿ٱذْكُرْنِي عِندَ رَبِّكَ﴾ [يوسف: ٤٢] ويقصد الملك.

(٣) والسميع والبصير والغني والكريم.

(٤) لأنها استعملت في اليمين وفي غيره، فأشبهت الكنايات، فإذا نوى بها الله تعالى كانت يميناً، وإذا أراد بها غير الله تعالى أو أطلق لم تكن يميناً.

(٥) بشرط أن يأتي بالاسم الظاهر، أي يقول: وعظمة الله، وعزة الله..، لأنها صفات لم يزل الله تعالى موصوفاً بها، فأشبهت الأسماء المختصة به سبحانه.

(٦) أي مقدور الله تعالى، كما يقال: انظر إلى قدرة الله. ويقال: اغفر لنا علمك فينا، أي معلومك فينا. فلا يكون يميناً، لأنها في معنى: ومعلوم، ومقدور الله، لأن اللفظ محتمل. ومثلها باقي الألفاظ، فقد يراد **بالعظمة** أفعاله سبحانه، كما يقال: عاينت عظمة الله وكبرياءه. وقد يراد **بالعزة والكبرياء** ظهور أثرهما في المخلوقات. كما يراد بالكلام الحروف والأصوات الدالة عليه، كما في قوله تعالى: ﴿ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَٰمَ ٱللَّهِ﴾
=

وَلَوْ قَالَ: وحقِّ الله، فَيَمينٌ[١]، إلَّا أن يُريَد العبَادات[٢].

وحُرُوفُ القسم: باءٌ وواوُ وتاءٌ، كبالله ووالله وتالله، وَتَختصُّ التَّاءُ بالله تعالى[٣].

وَلَوْ قَالَ: ألله[٤] ـ وَرَفَع أو نَصَبَ أو جَرَّ ـ فليس بيمينٍ إلا بنيةٍ[٥]. وَلَوْ قَالَ: أقسمتُ ـ أو: أقسمُ، أو: حَلَفْتُ، أو: أحْلفُ ـ بالله لأفْعَلَنَّ، فيمين إن نَواهَا أو أطلقَ[٦]، وإن قَالَ: قصدتُ خبراً ماضياً أو مستقبلاً[٧] صُدِّقَ باطناً، وَكَذا ظَاهراً عَلَى المذهب[٨]. وَلَوْ قَالَ لغيرِهِ: أقسمُ عَليكَ بالله ـ أو: أسْأَلُكَ بِالله ـ لَتَفْعَلنَّ، وأرَادَ

[التوبة: ٦] وهو إنما يسمع الأصوات، ولا يسمع كلام الله تعالى النفسي.

(١) إن نوى به اليمين قولاً واحداً، وإن أطلق ـ أي لم ينو بها اليمين ـ فهي يمين في الأصح، لغلبة استعمال هذا اللفظ في ذلك، فيحمل في حال الإطلاق عليه، لأن الحق ما لا يمكن جحوده، فهو في الحقيقة اسم من أسماء الله تعالى.

(٢) أي إذا أريد بقوله (حق الله) ما أمر به من العبادات فلا يكون يميناً، لأن العبادات حق الله تعالى على المكلفين، وليست صفة لله سبحانه وتعالى.

(٣) كما في قوله تعالى: ﴿تَٱللَّهِ تَفۡتَؤُاْ تَذۡكُرُ يُوسُفَ﴾ [يوسف: ٨٥].

(٤) أي قال: ألله لأفعلن كذا، بهمزة الاستفهام أو بدونها.

(٥) اليمين، والنصب بنزع الخافض، والجر بحذفه وإبقاء عمله، والرفع على أنه ابتداء كلام. وقيل: الرفع لحن، ولكن اللحن لا يمنع انعقاد اليمين.

(٦) قولاً واحداً إن نواها، لاطراد العرف باستعمال ذلك في اليمين، وفي الأصح عند الإطلاق لكثرة استعمالها في اليمين. قال الله تعالى: ﴿وَأَقۡسَمُواْ بِٱللَّهِ جَهۡدَ أَيۡمَٰنِهِمۡ﴾ [النور: ٥٣، فاطر: ٤٢]. وقال تعالى: ﴿فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾ [المائدة: ١٠٧].

(٧) أي قصدت بصيغة الماضي ـ أقسمت وحلفت ـ الإخبار عن يمين ماضية. وقصدت بصيغة المضارع ـ أقسم وأحلف ـ الإخبار عن يمين في المستقبل.

(٨) **باطناً**: أي بينه وبين الله تعالى، فلا تلزمه كفارة، لاحتمال ما يدعيه. **وظاهراً**: لاحتمال ما نواه أيضاً. ومقابل المذهب لا تقبل دعواه ظاهراً.

يمين نفسه فيمينٌ[1]، وإلَّا فَلا[2].

وَلَوْ قَالَ: إن فَعلتُ كَذَا فأنا يهوديٌّ، أو: بريءٌ من الإسلام، فَلَيْسَ بيمين[3].

---

(١) لاشتهاره على ألسنة حملة الشرع، ويسن للمخاطب بهما إبراره فيهما، عملاً بما رواه البراء ابن عازب رضي الله عنهما: (أن النبي ﷺ أمرهم بإبرار القسم، وفي رواية: المقسم). والمعنى: إذا حلف عليه أحد أن يفعل شيئاً أو أن لا يفعله، أن يصدقه بذلك بفعل أو ترك ما طلب منه فعله أو تركه. قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: وأما إبرار القسم فهو سنة مستحبة متأكدة.. إذا لم يكن فيه مفسدة أو خوف ضرر أو نحو ذلك، فإن كان شيء من هذا لم يبر قسمه.

[والحديث أخرجه البخاري: الجنائز، باب: الأمر باتباع الجنائز، رقم: ١١٨٢. مسلم: اللباس والزينة، باب: تحريم استعمال إناء الذهب والفضة..، رقم: ٢٠٦٦].

ويكره السؤال بوجه الله تعالى، كما يكره لمن سئل بوجه الله تعالى أن لا يجيب السائل لما سأله.

عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لايسأل بوجه الله تعالى إلا الجنة».

[أبو داود: كتاب الزكاة، باب: كراهية المسألة بوجه الله تعالى، رقم: ١٦٧١].

وقال ﷺ: من سأل بالله تعالى فأعطوه».

[أبو داود: الزكاة، باب: عطية من سأل بالله، رقم: ١٦٧٢. النسائي: الزكاة، باب: من سأل بالله ﷻ، رقم: ٢٥٦٧].

(٢) أي إن لم يرد بهذا يمين نفسه ـ بأن أراد يمين المخاطب أو لم يرد شيئاً ـ فلا يكون يميناً، لأنه لم يحلف هو ولا المخاطب ، فيحمل على الشفاعة في فعله.

(د) [قوله: (ولو قال لغيره: أقسم عليك بالله، وأسألك بالله، لتفعلن، وأراد يمين نفسه فيمين وإلا فلا) تصريح منه بأنه إذا أطلق فلم ينوِ شيئاً لم تكن يميناً، وهذه زيادة له].

(٣) لخلوه عن ذكر اسم الله تعالى وصفته، ولا كفارة عليه في الحنث به، والحلف بذلك معصية، والتلفظ به حرام، ويستحب له أن ينطق بالشهادتين بعد هذا القول، ويستغفر الله تعالى.

=

ومن سبق لسانُهُ إلى لفظها بلا قَصْدٍ لم تَنْعقد(١).

وتصحُّ عَلَى ماضٍ ومُسْتَقْبل(٢).

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف فقال في حلفه: واللات والعزى فليقل: لا إله إلا الله».

[البخاري: التفسير/ النجم، باب: ﴿أَفَرَءَيْتُمُ ٱللَّٰتَ وَٱلْعُزَّىٰ﴾ رقم: ٤٥٧٩. مسلم: الإيمان، باب: من حلف باللات والعزى..، رقم: ١٦٤٧].

(١) أي اليمين، لأنه لم يقصدها، أو قصد الحلف على شيء فسبق لسانه إلى غيره، لم ينعقد يمينه، وهو من لغو اليمين.

قال الله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: ٨٩]. أي بما قصدتموه من الأيمان وأكدتموه. بدليل قوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥] أي قصدتموه وعزمتم عليه، وكسب القلب هو العزم والنية.

عن عائشة رضي الله عنها قالت: أنزلت هذه الآية: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ في قول الرجل: لا والله، وبلى والله.

[البخاري: التفسير/ المائدة، باب: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ رقم: ٤٣٣٧].

وروى أبو داود وابن حبان عن عطاء في اللغو في اليمين، قال: قالت عائشة رضي الله عنها: إن رسول الله ﷺ قال: «هو كلام الرجل في بيته، كلا والله، وبلى والله».

[أبو داود: الأيمان والنذور، باب: لغو اليمين، رقم: ٣٢٥٤. الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: الأيمان، باب: ذكر الأخبار عن وصف اللغو الذي لا يؤاخذ الله العبد به في كلامه: ٦/ ٢٦٩، الحديث: ٤٣١٨].

(٢) كقوله: والله ما فعلت كذا، ودليل صحتها قوله تعالى: ﴿يَحْلِفُونَ بِٱللَّهِ مَا قَالُوا۟﴾ [التوبة: ٧٤]. فإن تعمد فيها الكذب فهي اليمين الغموس، وهي من الكبائر، ففيها الإثم بالإضافة إلى وجوب الكفارة.

=

وهي مكروهةٌ إلا في طَاعة[1]، فإن حلف عَلَى ترك واجب أو فِعْل حرام عصى

وسميت الغموس لأنها تغمس صاحبها في النار إن لم يتب منها.

روى البخاري عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «الكبائر: الإشراك بالله، وعقوقُ الوالدين، وقتلُ النفسِ، واليمينُ الغموسُ».

[البخاري: الأيمان والنذور، باب: اليمين الغموس، رقم: ٦٢٩٨].

(**الكبائر**: جمع كبيرة، وهي معصية أوعد الشارع عليها بخصوصها. **عقوق الوالدين**: قطع الصلة بينه وبينهما، وعدم البر بهما وإساءتهما. **قتل النفس**: المعصومة بدين أو عهد، ظلماً. **اليمين الغموس**: هي الحلف على أمر وهو يعلم أنه كاذب فيه، سميت بذلك لأنها تغمس صاحبها في النار).

ودليل صحتها على المستقبل قوله ﷺ: «والله لأغزون قريشاً».

[أبو داود: الأيمان والنذور، باب: الاستثناء في اليمين بعد السكوت، رقم: ٣٢٨٥].

ولو قال: أقسم بالله، أو قال: أقسمت بالله، انعقدت يمينه، سواء نوى اليمين أم لا، لاطراد العرف باستعمالها في إفشاء اليمين. قال تعالى: ﴿وَأَقْسَمُواْ بِٱللَّهِ جَهْدَ أَيْمَٰنِهِمْ﴾ [النور: ٥٣، فاطر: ٤٢].

(١) يكره الحلف لغير حاجة ، قال تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلُواْ ٱللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَٰنِكُمْ أَن تَبَرُّواْ وَتَتَّقُواْ وَتُصْلِحُواْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ﴾ [البقرة: ٢٢٤].

(عرضة..: تتعرضوا لذكره لهذه الأغراض).

وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الحلف مَنْفَقَةٌ للسِّلعة، مَمْحَقَةٌ للبركة».

[البخاري: البيوع، باب: ﴿يَمْحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ ..﴾ (البقرة: ٢٧٦) رقم: ١٩٨١. مسلم: المساقاة، باب: النهي عن الحلف في البيع، رقم: ١٦٠٦].

(**للسلعة**: ما يباع ويشترى من المتاع. **ممحقة**: مذهبة. **للبركة**: الزيادة والنماء).

ومن الطاعة فعل واجب أو مندوب، وترك حرام أو مكروه.

ولزمه الحنثُ وكفارةٌ(١). أو تَرْكِ مَنْدُوبٍ أو فعل مَكْرُوه، سُنَّ حنثُهُ وعليه كفارةٌ(٢). أو تَرْك مُباح أو فعله(٣) فالأفضلُ تركُ الحِنْثِ(٤)، وقيلَ: الحنْثُ(٥).

---

(١) لزمه الحنث: أي أن يخالف ما حلف عليه فيفعل الواجب أو يترك الحرام، لأن استمراره على ذلك معصية، فالحنث خير له. وتلزمه الكفارة للحنث.

دل على ذلك:

قوله ﷺ: «من حلف على يمين، فرأى غيرها خيراً منها ، فليأت الذي هو خير، وليكفر عن يمينه».

[مسلم: الأيمان، باب: ندب من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً منها..، رقم: ١٦٥٠].

(د) [قوله: (فإن حلف على ترك واجب أو فعل حرام عصى، ولزمه الحنث والكفارة) زيادة له].

(٢) لأن يمينه هذه مكروهة، والاستمرار على ترك السنة أو فعل المكروه مكروه، فيندب له الحنث. وقد دل على ذلك قوله تعالى: ﴿ وَلَا يَأْتَلِ أُوْلُواْ ٱلْفَضْلِ مِنكُمْ وَٱلسَّعَةِ أَن يُؤْتُوٓاْ أُوْلِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱلْمُهَٰجِرِينَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [النور: ٢٢].

(لا يأتل: لا يحلف) والآية نزلت بسبب حلف أبي بكر رضي الله عنه أن لا ينفق على مسطح رضي الله عنه الذي خاض في حديث الإفك، فنزلت الآية تنهاه عن قطع النفقة عنه.

[انظر حديث الإفك الطويل في: البخاري: التفسير/ النور، باب: قوله: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ فِى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ..﴾ رقم: ٤٤٧٩. مسلم: التوبة، باب: في حديث الإفك وقبول توبة القاذف، رقم: ٢٧٧٠].

(٣) كدخول دار، أو أكل لحم، أو لبس ثوب من كتان، مثلاً.

(٤) بل يسن له أن لا يحنث، لما في ذلك من تعظيم لله تعالى، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَنقُضُواْ ٱلْأَيْمَٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ [النحل: ١٩].

(٥) أي الأفضل له أن يحنث، لأنه بحنثه ينتفع الفقراء بالكفارة، ولا إثم عليه بترك ما حلف على فعله أو فعل ما حلف على تركه.

وله تقديمُ كفارة بغير صوم عَلَى حِنْثٍ جائزٍ، قيلَ: وَحَرامٍ.

قُلْتُ: هذا أصحُّ[1]، واللهُ أعلمُ.

وكفارة ظهارٍ عَلَى الْعَوْدِ[2]، وقتلٍ عَلَى الموتِ[3]، ومنذور ماليّ[4].

---

(١) لأن الكفارة حق مالي وجب بسببين: الحلف والحنث، فجاز تقديمه بعد وجود أحدهما، كتعجيل الزكاة بعد ملك النصاب وقبل الحول.

وقد دل على ذلك: حديث عبد الرحمن بن سَمُرَة رضي الله عنه قال: قال لي النبي ﷺ: «ياعبد الرحمن بن سمرة، لا تسأل الإمارة، فإنك إن أوتيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أوتيتها من غير مسألة أعنت عليها، وإذا حلفت على يمين، فرأيت غيرها خيراً منها، فكفر عن يمينك وائت الذي هو خير».

[البخاري: أوائل الأيمان والنذور، رقم: ٦٢٤٨. مسلم: الأيمان، باب: ندب من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً منها أن يأتي الذي هو خير، رقم: ١٦٥٢].

(**لاتسأل الإمارة:** لا تطلب أن تكون والياً أو حاكماً. **وكلت إليها:** تركك الله تعالى لتدبير نفسك. **أعنت عليها:** هيأ الله تعالى لك أعوان خير ينصحون لك ويسددون خطأك بتوفيق من الله عز وجل. **حلفت على يمين:** أقسمت على شيء، والأصل حلفت يميناً. فـ(على) مقحمة تأكيداً للمعنى. **فكَفِّر:** أخرج الكفارة المشروعة).

وإن كَفَّر بالصوم فلا يصح التكفير إلا بعد الحنث، لأن الصوم عبادة بدنية، فلا يجوز تقديمها على وقت وجوبها، كصوم رمضان، ووقت وجوبها الحنث.

(٢) أي يجوز تقديم الكفارة في الظهار على العود بعد تلفظه بها يعتبر ظهاراً، لأنه أحد السببين، والكفارة منسوبة إليه كما تنسب إلى اليمين.

(٣) أي موت المقتول، بعد جرحه جرحاً يغلب أن يؤدي إلى الموت.

(٤) يصح تقديمه على المعلق عليه. كأن قال: إن شفى الله مريضي تصدقت بكذا. فيصح أن يتصدق بنية النذر قبل أن يحصل الشفاء.

فصل [في صفة كفارة اليمين][1]

يَتَخَيَّرُ في كفارة اليمين بين عتق كالظِّهار[2]، وإطعام عشرة مساكين لِكُلِّ مسكين مُدٌّ حَبٌّ من غالب قوت بَلَدِهِ، وكسوتهم بما يُسَمَّى كسوةً كقميص أَوْ

(١) من حلف على شيء أن يفعله أو لا يفعله، ثم خالف ما حلف عليه فقد حنث، وهو من الحنث وهو عدم الوفاء بموجب اليمين، والحنث في الأصل الذنب، وأطلق على ما ذكر لأنه سبب له.

فإذا حلف وحنث بما حلف عليه لزمته الكفارة، لقوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ﴾ [المائدة: ٨٩] أي إذا حلفتم وحنثتم فكفارته.

دل على ذلك ما جاء من أحاديث، سيأتي بعضها.

والكفارة عتق رقبة مؤمنة، أو إطعام عشرة مساكين لكل مسكين مُدٌّ من غالب ما يقتات به أهل البلد. والذي أراه: أن الذي يجب في الإطعام هو متوسط نفقة الفرد المُكَفِّر في اليوم، لأن الله تعالى قال: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]. وقلما يكتفي أحد في هذه الأيام على ما يسمى قوتاً. **أو كسوتهم بما يسمى كسوة.**

وهو مخير بين واحد من الخصال الثلاثة المذكورة، فإن عجز عن أحدها صام ثلاثة أيام.

والأصل في هذا: قوله تعالى: ﴿فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة: ٨٩].

(**أوسط**: الوسط المعتاد والمألوف لأمثالكم، بدون إسراف ولا تقتير. **تحرير رقبة**: أي تخليص إنسان مملوك من الرق، ذكراً كان أم أنثى. وقيدت بالإيمان ـ مع أنها جاءت في الآية هنا مطلقة ـ لما جاء في كفارة القتل، في قوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢]. حملاً للمطلق على المقيد، لأن الحكم واحد وهو التكفير، وإن اختلف السبب. **إذا حلفتم**: أي ولم تَبَرُّوا بيمينكم).

(٢) أي كما يجب العتق في كفارة الظهار، ولو قال: (كالقتل) كان أولى، ليفهم أنها مقيدة بالإيمان، لأن الرقبة في كفارة الظهار جاءت مطلقة، وتقيد بالإيمان حملاً على آية كفارة القتل.

عِمَامةٍ أو إزَار لا خُفٍّ وقُفّازَيْن ومِنْطَقَةٍ[1]، ولا يُشْتَرطُ صلاحيتُهُ للمدفُوع إليه فيجوزُ سراويلُ صغير لكبير لا يصلح لهُ، وقطنٌ وكتانٌ وحريرٌ لامرأةٍ ورجلٍ، ولَبِيسٍ لم تَذْهَبْ قُوَّتُهُ[2]، فإن عجزَ عن الثلاثَة لزمَهُ صَوْمُ ثلاثة أيَّام[3]، ولا يجبُ تتابُعُها في الأظهَرِ[4]، وإن غَابَ مالهُ انتظرهُ ولم يَصُمْ، ولا يُكفِّرُ عبدٌ بمالٍ إلا إذا ملكه سيدهُ طعاماً أو كسوةً وَقُلنَا: يملكُ، بل يُكَفِّرُ بصوم، وإنْ ضَرَّهُ وكان حَلَفَ وَحَنث بإذْن سَيِّده صَامَ بلا إذْن، أو وُجدا بلا إذْن لَمْ يَصُمْ إلا بإذْن، وإن أذِنَ في أحَدهما فالأصَحُّ اعتبارُ الحلف[5]، ومن بعضه حر وله مال يكفر بطعام أو كسوةٍ[6] لا عتق[7].

فصل [في الحلف على السكنى ونحوها]

حلف لا يَسْكُنُها أو لا يُقيمُ فيها فَلْيَخْرُجْ في الحَالِ[8]، فإنْ مَكَثَ بلا عُذر حَنثَ،

---

(١) ما يربط به الوسط. كذلك لا تجزئ قلنسوة وهي ما يغطى به الرأس.

(٢) ولم يتخرق. ويندب أن يكون الثوب جديداً، لأن الله تعالى يقول: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: ٩٢].

(٣) انظر الصحيفة السابقة مع الحاشية (١).

(٤) لأنها ذكرت في الآية مطلقة، قال تعالى: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ ولم يقل متتابعة. ومقابل الأظهر: يجب تتابعها. وعلى الأظهر: يستحب التتابع خروجاً من خلاف الحنفية رحمهم الله تعالى الذين قالوا بوجوبه، محتجين بقراءة ابن مسعود رضي الله عنه: (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) وهي قراءة غير متواترة، ولكن يحتج بها كالحديث عندهم.
[انظر تفسير الآية عند ابن جرير الطبري. وانظر في مذهب الحنفية رحمهم الله تعالى: الهداية: ٢/ ٣٦٢]

(٥) لأنه السبب الموجب للكفارة، فإن كان الحلف بإذنه جاز له الصوم بغير إذنه.

(٦) ليساره بهما.

(٧) لأنه يستعقب الولاء المتضمن للولاية والإرث، وليس هو من أهلهما.

(٨) لأن مكثه بعد الحلف يعتبر سكنى وإقامة.

وإن بَعَثَ مَتَاعَهُ[1]، وإن اشتَغَلَ بأسباب الخُرُوج ـ كجمع متاعٍ وإخراج أهل ولبس ثوبٍ ـ لم يحنث. وَلَوْ حلف لا يُسَاكِنُهُ في هذهِ الدَّار، فَخَرَجَ أحدُهُما في الحالِ، لم يحنثْ[2]. وكذا لَوْ بُنِيَ بينهما جدار ولكل جانبٍ مدخلٌ في الأصَحِّ[3]، وَلَوْ حَلَفَ لا يدخلها وهو فيها، أو: لا يَخْرُجُ وَهُوَ خارجٌ، فلا حنث بهذَا[4].

أو: لا يتزوَّجُ، أو: لا يتطهَّرُ، أو: لا يَلْبَسُ، أو: لا يركبُ، أو: لا يَقومُ، أو: لا يقعُدُ، فاستَدَامَ هذه الأحوالِ، حنثَ[5].

قلت: تحنيثُه باستدامة التَّزَوُّج والتَّطَهُّر غلطٌ لذُهُول[6]، واستدامَةُ طيبٍ ليست تطيباً في الأصَحِّ[7]، وَكَذَا وَطءٌ وَصَومٌ وصلاةٌ[8]، والله أعلمُ.

---

(١) لأن المحلوف عليه سكناه، وهو لا يزال ساكناً.

(٢) لعدم المساكنة.

(٣) لاشتغاله برفع المساكنة.

(٤) لأن الدخول الانفصال من خارج إلى داخل، والخروج عكسه، ولم يوجد ذلك في الاستدامة، فلهذا لا يسمى دخولاً ولا خروجاً.

(٥) أي وهو: متزوج، أو متطهر، أو لابس، أو راكب، أو قائم، أو قاعد، فاستدام الحال الذي هو فيه، فإنه يحنث، لأن الاستدامة لها حكم الابتداء، إلا ما استثناه بعد.

(٦) أي الذين قالوا بتحنيثه فيهما كان قولهم عن غفلة ونسيان، لأنه لا يقال: تزوجت شهراً، لأن التزوج قبول الزواج. كما لا يقال: تطهرت شهراً، وإنما يقال: تطهرت من شهر. بينما يقال: لبست شهراً، وركبت شهراً.

(٧) ولهذا لو تطيب ثم أحرم بنسك لا حرج عليه، مع أنه يستديم الطيب.

(٨) أي لو حلف لا يطأ، وهو في حالة وطء، لا يحنث باستدامة الوطء. وكذلك لو نسي أنه في صلاة، وحلف أن لا يصلي، ثم تذكر فلا يحنث باستدامة الصلاة، وكذلك إذا حلف الصائم أن لا يصوم، فلا يحنث باستدامة صومه، على الأصح. ومقابل الأصح: يحنث في هذه الصور.

ومن حَلَفَ لا يدخل داراً حنث بدخول دِهْلِيزٍ دَاخلَ البَاب أو بَيْنَ بَابين، لا بدُخُول طَاقٍ قُدَّامَ الباب، ولا بصُعُود سَطح غير مُحَوَّطٍ وكَذَا مُحَوَّط في الأَصَحِّ(١). وَلَوْ أدخلَ يدهُ أو رأسهُ أو رجلهُ لم يحنثْ، فإنْ وَضَعَ رجليه فيها مُعْتَمداً عليهما حَنثَ. وَلَوْ انْهَدَمَتْ فَدَخَلَ وقد بَقيَ أَسَاسُ الحيطان حَنثَ، وإن صارت فضاء أو جعلت مسجداً أو حماماً أو بستاناً فَلا(٢).

وَلَوْ حَلَفَ: لا يدخُلُ دار زيد، حنِثَ بدُخُول ما يَسْكُنُهَا بملك(٣)، لا بإعارة وإجارةٍ وغصبٍ، إلا أن يُريدَ مَسْكَنَهُ(٤)، وَيَحْنَثُ بما يَمْلِكُهُ ولا يَسْكُنُهُ إلَّا أن يُريدَ مَسْكَنَهُ. وَلَوْ حلفَ: لا يدخلُ دار زيدٍ، أو لا يكلمُ عبدهُ أو زَوْجَتَهُ، فباعَهُما أو طَلّقَهَا، فَدَخَلَ وَكَلَّمَ لم يَحْنَثْ، إلَّا أن يقولَ: دارهُ هذه أو زَوْجَتَهُ هذه أو عبدهُ هذا، فَيَحْنَثُ إلا أن يُريدَ مَا دَامَ مِلْكُهُ(٥).

وَلَوْ حلفَ: لا يدخلهَا من ذَا الباب، فنُزِعَ وَنُصبَ في مَوْضع آخَرَ مِنْهَا لَمْ يَحْنَثْ بالثَاني، وَيَحْنَثُ بالأوَّل في الأَصَحِّ(٦). أو: لا يدخُلُ بيتاً، حَنثَ بكُلِّ بيت من طين أو حَجَر أو آجُرٍّ أو خَشَبٍ أو خَيْمَةٍ(٧)، ....

---

(١) والمرجع في هذا العرف أو اللغة، فإذا لم يرد شيء في اللغة يرجع إلى العرف: هل هو من الدار أو لا؟

(٢) لأنها ليست بدار عرفاً.

(٣) لأن الإضافة تفيد الملك حقيقة.

(٤) لأنه مجاز اقترنت به النية، قال الله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] والمراد بيوت الأزواج التي يسكنها.

(٥) عليه أو سلطانه بالنسبة للزوجة.

(٦) لأن المراد المنفذ، وليس ما صنع منه الباب.

(٧) وإن كان من أهل المدن والقرى، لأنه يصدق على بيت الشعر أنه بيت، سواء كانت من شعر أو جلد أو غير ذلك، وهو صالح للسكنى والبيتوتة فيه، والله تعالى سماه بذلك، قال تعالى: =

... ولا يَحْنَثُ بمَسْجِدٍ[1] وَحَمَّام وَكَنيسَةٍ وَغَار جَبَل[2]. أو: لا يدخُلُ عَلَى زَيْدٍ، فَدَخَلَ بَيتاً فيه زَيدٌ وغيرُهُ حَنثَ[3]، وفي قول: إنْ نَوَى الدُّخُولَ عَلَى غَيْره دُونَهُ لم يَحْنَثْ، فلوْ جَهِلَ حُضُورَهُ فخلافُ حِنْثِ النَّاسِي[4].

قلتُ: وَلَوْ حَلَفَ لا يسلِّمُ عليه، فسلم عَلَى قَوْم هُو فيهمْ واستثناهُ لَمْ يَحْنَثْ[5]، وإن أطْلَقَ حَنثَ في الأظْهَر[6]، والله أعْلَمُ.

فصل [في الحلف على الأكل أو الشرب]

حلَفَ لا يَأكُلُ الرؤوسُ ـ ولا نية لهُ ـ حَنثَ برؤوس تُباعُ وَحْدَها[7]، لا طير وَحُوتٍ وصيدٍ إلا ببلدٍ تُباعُ فيه مُفْرَدَةً[8].

﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنۢ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُم مِّن جُلُودِ ٱلْأَنْعَٰمِ بُيُوتًا تَسْتَخِفُّونَهَا يَوْمَ ظَعْنِكُمْ وَيَوْمَ إِقَامَتِكُمْ وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَآ أَثَٰثًا وَمَتَٰعًا إِلَىٰ حِينٍ﴾ [النحل: ٨٠].
(**تستخفونها**: تجدونها خفيفة فتحملونها. **ظعنكم**: سفركم ورحيلكم. **أثاثاً**: فرشاً وبُسُطاً ونحوها. **متاعاً**: هو ما يتمتع به وينتفع. **حين**: زمن تبلى فيه، أو: مدة عمركم).

(١) وإن كانت المساجد سميت بيوتاً، كما في قوله تعالى: ﴿فِي بُيُوتٍ أَذِنَ ٱللَّهُ أَن تُرْفَعَ وَيُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ﴾ [النور: ٣٦]. وكذلك لا يحنث بدخول الكعبة وإن سميت بيتاً في قوله تعالى: ﴿وَطَهِّرْ بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ﴾ [الحج: ٢٦]. لأن المساجد والكعبة لا تسمى بيتاً في العرف. كما لو حلف: لا يجلس على بساط، فجلس على الأرض لا يحنث، مع أن القرآن سماها بساطاً، وهكذا.

(٢) لأنها لا تسمى بيتاً عرفاً.

(٣) إن كان يعلم بوجوده فيه، وهو ذاكر للحلف وغير مكره بالدخول، لوجود صورة الدخول عليه.

(٤) والأصح عدم الحنث.

(٥) لأنه أخرجه بالاستثناء أن يكون مسلماً عليه.

(٦) لأن العام يجري على عمومه ما لم يخصص، ولم يخصص هنا.

(٧) كرؤوس الغنم والإبل والبقر.

(٨) لتبادرها إلى الذهن عندهم بالحلف عليها.

والبيضُ يحملُ عَلَى مُزَايل بَائضه في الحَيَاة، كَدَجَاج وَنَعَامَة وَحَمَام، لا سَمَك وَجَرَاد، واللَّحْمُ عَلَى نَعَم[1] وَخَيْل وَوَحْش وَطَير[2]، لا سَمَك[3] وَشَحم بَطْن[4]، وَكَذا كَرش وكبِدٍ وَطحال وَقلب في الأَصَحِّ[5]. والأصحُّ تناولُهُ لَحْمَ رأسٍ ولسان وَشَحْمِ ظَهْر وَجَنب[6]، وأنْ شَحْمَ الظهْر لا يتناولُهُ الشَّحْمُ[7]، وأنَّ الأَلْيَةَ والسَّنَام لَيْسَا شَحْماً ولا لحماً[8]، والأليةُ لا تتناولُ سناماً ولا يَتَنَاوَلها، والدَّسَمُ يَتَنَاوَلُهُمَا وَشَحْمَ ظَهْر وَبَطْن وَكُلَّ دُهْنٍ[9]، ولَحْمُ البقر يَتَنَاوَلُ جَامُوساً[10].

وَلَوْ قَالَ مُشيراً إلى حِنْطَة: لا آكلُ هذه، حنثَ بأكلها عَلى هَيْئَتِهَا وَبطَحْنهَا وَخُبزهَا. وَلَوْ قَالَ: لا آكل هذه الحنطةَ، حَنثَ بهَا مَطْبُوخَةً ونيئةً ومقليَّةً، لا بطحينهَا وسويقهَا وعجينهَا وخبزها[11].

---

(١) وهي الإبل والبقر والغنم.

(٢) أي لحم خيل أو صيد وحشي أو طير مما يؤكل لحمه شرعاً، لأنه يسمى لحماً عرفاً.

(٣) لأنها لا يطلق عليها كلمة اللحم في العرف، وإن سماها القرآن لحماً، قال تعالى: ﴿وَمِن كُلٍّ تَأْكُلُونَ لَحْمًا طَرِيًّا﴾ [فاطر: ١٢].

(٤) لمخالفتها اللحم في الاسم والصفة.

(٥) لأنه يصح أن يقال: إنها ليست لحماً.

(٦) وهو الأبيض الذي لا يخالطه لحم أحمر، لأنه لحم سمين، ولهذا يحمر عند الهزال. ومقابل الأصح: لا يتناولها لفظ اللحم، لأنها تسمى شحماً، والله تعالى سماها كذلك، قال تعالى: ﴿حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَآ إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَآ﴾ [الأنعام: ١٤٦] أي ما علق بها منه، فسماه شحماً.

(٧) لما سبق أن الأصح أنه لحم، وليس بشحم.

(٨) لأنهما يخالفان كلاً منهما في الاسم والصفة.

(٩) لصدق اسم الدسم على كل ذلك.

(١٠) لدخوله تحت اسم البقر، ويدخل فيه بقر الوحش في الأصح لصدق الاسم عليه.

(١١) لزوال الاسم والصورة.

ولا يتناولُ رُطَبٌ تمراً ولا بسراً، ولا عنَبٌ زبيباً، وَكَذَا الْعُكُوسُ[1]. وَلَوْ قَالَ: لا آكلُ هذَا الرُّطَبَ، فَتَتَمَّرَ، فَأَكَلَهُ، أو: لا أُكَلِّمُ ذَا الصَّبِيَّ، فَكَلَّمَهُ شَيْخاً، فَلا حِنْثَ في الأَصَحِّ[2].

والخبزُ يتَنَاوَلُ كُلَّ خُبْز، كَحِنْطَة وشَعيرٍ وأرُزٍّ وباقلَّا وذُرَةٍ وحِمَّصٍ، فَلَوْ ثَرَدَهُ فَأَكَلَهُ حَنثَ.

وَلَوْ حَلفَ لا يأكلُ سويقاً فسفهُ أو تَنَاوَلَهُ بأُصْبُع حَنِثَ[3]، وإن جَعَلَهُ في ماء فشربَهُ فلا[4]، أو لا يشربُهُ فبالعَكْسِ[5]، أَوْ لا يَأْكُلُ لَبَناً أَوْ مَائعاً آخَرَ فَأَكَلَهُ بخبز حَنثَ[6]، أو شَربَهُ فَلا، أَوْ لا يَشْرَبُهُ فَبالْعَكْسِ، أو لا يأكلُ سمناً فأكله بخبز جَامداً أو ذائباً حَنثَ، وإن شَربَ ذائباً فلا، وإن أكلهُ في عصيدة حَنثَ إن كانت عَيْنُهُ ظاهرةً[7].

ويدخُلُ في فاكهةٍ رُطَبٌ وعنبٌ ورمانٌ وأترجٌ ورطبٌ ويابسٌ.

قلتُ: وليمونٌ ونَبْقٌ[8] وَكَذَا بطِّيخٌ ولُبُّ فُسْتُقٍ وَبُنْدُقٍ وغَيرهمَا في الأَصَحِّ[9]. لا قثَّاء ولا خيارٌ وباذنجانٌ وَجزَرٌ، ولا يدخُلُ في الثِّمار يابسٌ[10]، والله أعلمُ.

---

(١) أي لا يتناول الزبيب العنب، ولا التمر أو البسر الرطب.

(٢) لزوال الاسم عنه.

(٣) أي بأصبع مبلولة، لأنه يسمى أكلاً.

(٤) لأنه لا يسمى أكلاً.

(٥) فيحنث في الصورة الثانية ولا يحنث في الأولى.

(٦) لأنه هكذا يؤكل.

(٧) والحاصل أنه في هذه الصور كلها ينظر إلى العرف والعادة.

(٨) ثمر حمل شجر السدر.

(٩) ومقابل الأصح لا تسمى فاكهة عرفاً.

(١٠) لأن اسم الثمر لايقع على اليابس منها.

وَلَوْ أطلقَ بطيخٌ وتمرٌ وجوزٌ لم يَدْخُلْ هنديٌّ(١).

والطعامُ يتناولُ قُوتاً وفاكهةً وأدماً وَحَلْوَى(٢).

وَلَوْ قَالَ: لا آكلُ من هذه البقرةِ، تَنَاوَلَ لَحْمَهَا دُونَ ولد ولبن، أو: من هذه الشَّجَرَة، فَثَمَرٌ دون ورقٍ وَطَرَف غُصْنٍ(٣).

فصل [في مسائل منثورة]

حَلَفَ لا يأكُلُ هذه التَّمْرَةَ، فَاختلطَتْ بتمر، فَأكَلَهُ إلا تمرةً، لم يحنث(٤). أو: ليأكُلَنَّهَا، فاخْتَلَطَتْ، لم يَبَرَّ إلا بالجَميع(٥). أو ليأكُلَنَّ هذه الرُّمَانَةَ: فإنَّما يَبَرُّ بجَميع حَبِّهَا.

أو: لا يَلْبَسُ هذين، لم يَحْنَثْ بأحدهما(٦)، فإن لبسهما معاً أو مرتباً حَنِثَ(٧). أو:

---

(١) لمخالفته في الصورة والطعم.

(٢) لأنها تسمى طعاماً جميعها، قال تعالى: ﴿كُلُّ ٱلطَّعَامِ كَانَ حِلًّا لِّبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ إِلَّا مَا حَرَّمَ إِسۡرَٰٓءِيلُ عَلَىٰ نَفۡسِهِۦ﴾ [آل عمران: ٩٣].

ولا يدخل في الحلوى العسل، لأنه جاء عن عائشة رضي الله عنها أنه ﷺ كان يحب الحلواء والعسل. فقد عطفت العسل على الحلوى فدلت على أنه غيرها، لأن المعطوف غير المعطوف عليه.

[انظر في حديث عائشة رضي الله عنها: البخاري: الأطعمة، باب: الحلواء والعسل، رقم: ٥١١٥. مسلم: الطلاق، باب: وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينوِ الطلاق، رقم: ١٤٧٤/ ٢١].

(**الحلواء**: يمد ويقصر، أي يقال: الحلواء، ويقال: الحلوى). [المصباح المنير].

(٣) حملاً على المجاز المتعارف، لتعذر الحمل على الحقيقة، وإذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز.

(٤) لم يحنث لاحتمال أن تكون المتروكة هي المحلوف عليها، والأصل براءة ذمته من الكفارة فلم تلزمه، والورع أن يكفر لاحتمال أن الباقية ليست هي المحلوف عليها.

(٥) لاحتمال أن تكون المتروكة هي المحلوف عليها.

(٦) إلا إذا نوى أن لا يلبس أياً منهما.

(٧) الوجود المحلوف عليه.

لا أَلْبَسُ هذا ولا هذَا، حَنثَ بأَحْدهِمَا.

أو: لَيأكُلَنَّ ذَا الطَعَامَ غَداً، فَمَاتَ قبلهُ، فلا شيء عليه. وإن مَاتَ أو تَلفَ الطَّعَامُ في الغَد بَعْدَ تمكُّنه من أَكْلِه حَنثَ[1]، وقبلهُ[2] قَولان كَمُكْرَه[3]، وإن أتلفهُ بأَكْل وغَيْره قَبْلَ الغَد حَنثَ[4]، وإنْ تَلفَ أوْ أَتْلَفَهُ أَجْنَبيٌّ فكَمُكرهٍ[5].

أو: لأقضين حقك عند رَأْس الهلال، فَلْيَقْض عند غُرُوب الشَّمْسِ آخرَ الشّهرِ[6]، فإنْ قَدمَ ـ أوْ مَضَى بَعْدَ الْغُرُوب قَدْرُ إمْكانه ـ حَنثَ، وإن شرع في الكيل حينئذٍ ولم يَفْرُغْ لكثرته إلا بَعْدَ مُدَّة لم يحنث[7].

أو: لا يَتكَلَّمُ، فَسَبَّحَ أو قرأ قُرآناً، فلا حنثَ[8]. أو: لا يكلمهُ، فسلم عليه، حنثَ[9]. وإن كاتبه أو راسله أو أشارَ إليه بيدٍ أو غيرها فَلا في الجَديد[10]. ولو قرأ آية أفهمه بِهَا مَقْصُودَهُ وقصَدَ قراءَةً لم يحنث، وإلَّا حَنثَ[11]......................

---

(١) لأنه فوت البر على نفسه باختياره.

(٢) أي مات أو تلف الطعام قبل تمكنه من أكله.

(٣) الأظهر عدم الحنث.

(٤) لأنه فوت البر بيمينه باختياره.

(٥) أي كالمكره على إتلافه، والأظهر عدم الحنث.

(٦) الذي قبله، لأن هذا اللفظ يقع على أول جزء من الليلة الأولى من الشهر.

(٧) لأنه أخذ في القضاء عند ميقاته.

(٨) لأن لفظ الكلام في الحلف ينصرف إلى كلام الآدميين.

(٩) لأن السلام عليه نوع من الكلام.

(١٠) لأن المراسلة والكتابة والإشارة ليست كلاماً حقيقة ولا عرفاً، قال تعالى: ﴿ فَلَنْ أُكَلِّمَ ٱلْيَوْمَ إِنسِيًّا ﴾ [مريم: ٢٦]. ثم قال: ﴿ فَأَشَارَتْ إِلَيْهِ ﴾ [مريم: ٢٩] فلم تعتبر إشارتها كلاماً.

(١١) أي إن لم يقصد القراءة وإنما قصد إفهامه فقط، أو لم يقصد شيئاً لا قراءة ولا إفهامه، يحنث لأنه يعتبر كلمه حيث إنه فهم منه الكلام. وقيل: لايحنث عند الإطلاق.

... أو: لا مَالَ لَهُ[١]، حَنثَ بكُلِّ نَوْعٍ وإنْ قَل حَتَّى ثَوْب بَدَنِهِ[٢]، ومُدَبَّر ومعلقٌ عتقُهُ بصفَةٍ، وما وصَّى به، وَدَيْن حَالٍّ، وكذا مُؤَجَّل في الأصحِّ[٣]، لا مكاتب في الأصحِّ[٤].

أو: ليضربنَّهُ، فَالبرُّ بِمَا يُسَمَّى ضَرْباً، وَلا يُشْتَرَطُ إيلامٌ إلَّا أنْ يَقُولَ ضَرْباً شديداً، وليسَ وضعُ سوط عليه وَعَضٌّ وخنقٌ ونتفُ شَعَر ضَرْباً، قيل: ولا لَطْمٌ وَوَكزٌ[٥].

أو: لَيَضْربَنَّهُ مائَةَ سَوْط أو خَشَبَةٍ، فَشَدَّ مائةً وَضَربَهُ بها ضَرْبَةً، أو: بعَثْكال عَلَيْه مائةُ شمراخٍ[٦]، برَّ إنْ علم إصابَةَ الْكُلِّ، أو تَرَاكَمَ بعضٌ عَلَى بعضٍ فوصلهُ ألـمُ الكُلِّ.

قُلْتُ: وَلَوْ شكَّ في إصابَة الجَميع بَرَّ عَلَى النَّصِّ[٧]، والله أعلَمُ.

---

(١) أي حلف أنه لا مال له.

(٢) لصدق اسم المال عليه.

(د) [قوله في من حلف لا مال له: (يحنث بثوب بدنه) زيادة له صرح بها البغوي والرافعي في الشرح].

(٣) لأن كل ما ذكر يعتبر مالاً يملكه، والدين يثبت في الذمة، ويصح الإبراء منه والاعتياض عنه، وتجب فيه الزكاة، فهو مال.

(٤) لأنه كالخارج عن ملكه.

(٥) **اللطم**: هو ضرب الوجه بباطن الكف. والوكز: الضرب باليد مقبوضة، قال تعالى: ﴿فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيۡهِ﴾ [القصص: ١٥] أي ضربه بيده مقبوضة. قيل: لأنها لا يسمى كل منها ضرباً، والأصح أنها ضرب ويحنث بها.

(٦) **العثكال**: هو عنقود التمر، **والشمراخ**: كل فرع منه.

(٧) قال تعالى لأيوب عليه السلام: ﴿وَخُذۡ بِيَدِكَ ضِغۡثٗا فَٱضۡرِب بِّهِۦ وَلَا تَحۡنَثۡ﴾ [ص: ٤٤].

والضغث: هو الشماريخ القائمة على الساق، ويسمى عثكالاً. والآية واردة في شرع من قبلنا، ولكن ورد في شرعنا ما يقرر الحكم الذي تضمنته، وانظر في هذا آخر كتاب الزنى (صحيفة: ١٦٠٧) عند قول النووي رحمه الله تعالى: (فإن لم يُرجَ برؤه جلد لا بسوط، بل بعثكال عليه مائة غصن).

أو: لَيَضربَنَّهُ مائَةَ مَرَّةٍ لَمْ يَبَرَّ بهذَا[1].

أو: لا أُفَارِقُكَ حَتَّى أَسْتَوفِيَ، فَهَرَبَ وَلَمْ يُمْكنْهُ اتِّبَاعُهُ، لَمْ يَحْنَثْ.

قُلْتُ: الصَّحيحُ لا يَحْنَثُ إذا أمكنهُ اتباعُهُ[2]، والله أعلمُ.

وإن فَارَقَهُ أو وقَفَ حَتَّى ذَهَبَ وَكانَا مَاشيين، أو أبرأَهُ أو احتالَ عَلَى غَريم، ثُمَّ فارقهُ أو أفلس ففارقهُ ليوسرَ حَنثَ[3]. وإن استوفى وفَارقهُ فوجدهُ ناقصاً: إن كانَ من جنس حقِّه لكنَّهُ أردأ لم يحنثْ، وإلا حَنثَ عالمٌ، وفي غيره القولان[4].

أو: لا رأى منكراً إلَّا رفعَهُ إلى القاضي، فَرَأى وتَمَكَّن فَلَمْ يَرْفَعْ حَتَّى مَاتَ حنث. ويُحملُ عَلَى قاضي البَلَد، فَإنْ عُزلَ فَالْبِرُّ بالرَّفْعِ إلى الثّاني[5]، أو: إلاّ رفعهُ إلى قَاضٍ، بَرَّ بكُلِّ قَاض. أو إلى القَاضي فُلان، فَرَآه، ثُمَّ عُزلَ: فَإنْ نَوَى ما دَامَ قاضياً حَنثَ إن أمكَنَهُ رَفْعُهُ فَتَرَكَهُ، وإلا فكَمُكرَهٍ[6]، وإن لَمْ[7] ينو بَرَّ برَفْعٍ إليه بَعْدَ عزْلِهِ.

فصلٌ [في الحلف أن لا يفعل]

حَلَفَ لا يبيعُ، أو: لا يَشْتَري، فَعَقَدَ لنَفْسه أو غَيره حَنثَ[8]، ولا يحنثُ بعَقْد وَكيله لَهُ[9]. أو: لا يُزَوِّجُ، أو: لا يُطَلِّقُ، أو: لا يَعْتِقُ، أو: لا يَضْربُ، فَوَكَّلَ منْ

---

(١) لأن اللفظ يدل على التكرار، ولا تكرار فيما سبق.

(٢) لأنه حلف على فعل نفسه، فلا يحنث بفعل غيره.

(٣) لأنه لم يحصل الاستيفاء حقيقة.

(د) [قوله فيمن حلف لا يفارقه: (فوقف حتى ذهب وكانا ماشيين). فكانا ماشيين زيادة له].

(٤) في حنث الجاهل والناسي، والأظهر أنه لا حنث.

(٥) ولا عبرة بالموجود حالة الحلف.

(٦) والأظهر عدم الحنث.

(٧) ما دام قاضياً.

(٨) لأنه أن بفعل البيع أو الشراء الذي حلف أن لا يفعله.

(٩) لأن اللفظ يطلق في الأصل على مباشرة العقد، وهو لم يباشره.

فَعَلَهُ: لا يحنثُ[١]، إلا أن يُريدَ أن لا يفعلَ هُوَ ولا غَيْرُهُ[٢]. أو: لا يَنْكحُ، حَنثَ بعَقْد وَكيله لَهُ[٣]، لا بقَبُوله هُوَ لغَيْرِهِ[٤]. أو: لا يبيعُ مال زيدٍ، فباعهُ بإذنه، حنث، وإلا فلا[٥]. أو: لا يهبُ لَهُ، فأوجَبَ لَهُ فَلَمْ يَقْبَلْ، لم يَحْنَثْ. وَكَذَا إن قَبلَ ولم يقبض في الأصَحِّ[٦]. ويَحَنَثُ بعُمْرَى وَرُقْبَى وَصَدَقَة[٧]، لا إعارة وَوصيَّة وَوَقْفٍ[٨]. أو: لا يَتَصَدَّق، لم يحنثْ بهبةٍ في الأصَحِّ[٩]. أو: لا يأكُلُ طعاماً اشتراهُ زيد، لَـمْ يَحَنَثْ بما اشتراهُ مع غَيره[١٠]. وكذا لَوْ قَالَ: من طَعَام اشتراهُ زيدٌ في الأصَحِّ[١١]، ويحنثُ بما اشتراهُ سلماً[١٢]. وَلَوْ اختَلطَ مَا اشتراهُ بمُشْتَرَى غيره لَـمْ يَحَنَثْ حَتَّى يَتيَقَّنَ أكلهُ من

---

(١) لأنه حلف على تصرف نفسه، ولم يحلف على تصرف غيره، وهو لم يتصرف .

(٢) فيكون استعمل اللفظ في حقيقته ـ وهو مباشرته للفعل ـ ومجازه، وهو تصرف غيره لصالحه. وعليه: يحنث في كل المسائل السابقة في الفصل، عملاً بنيته وإرادته.

(٣) لأن الوكيل في عقد النكاح سفير محض، ولذلك لابد من أن يضيفه إلى الموكل، بأن يقول: قبلت زواج بنتك فلانة ـ مثلاً ـ لموكلي فلان.

(٤) لأنه أيضاً لا يضيف العقد لنفسه، وإنما يضيفه لموكله، ولذلك لابد من تسمية الموكل.

(٥) أي إذا باعه بغير إذنه لا يحنث، لأن ما حلف عليه لم يحصل ، لأن البيع فاسد.

(٦) لأن عقد الهبة مقتضاه الملك ولم يوجد، لأن عقد الهبة لا يتم إلا بالقبض.

(٧) لأن ذلك كله تتناوله الهبة، لأنها أنواع خاصة منها، وكلها تمليك بلا عوض تطوعاً.

(٨) لأن الإعارة إباحة وليست بتمليك، والوصية تمليك بعد الموت والميت لاحنث عليه، والوقف يكون فيه الملك لله تعالى.

(٩) لأن الهبة أعم من الصدقة.

(١٠) لأن كل جزء من هذا الطعام لم يختص زيد بشرائه، فلا يعتبر أكل ما اشتراه زيد.

(١١) أو وقد اشتراه مع غيره ، ولو كانت من للتبعيض، فإن بعض الطعام المشترى لزيد، لكن لم يكن ما اشتراه متميزاً عما اشتراه غيره.

(١٢) لأنه نوع من الشراء.

ماله. أو: لا يدخلُ داراً اشترَاهَا زيدٌ، لَـمْ يَـحْنَثْ بدَارٍ أخَذَهَا بشُفْعَةٍ[1].

---

(١) لأن الأخذ بالشفعة ليس شراء حقيقة، وإنما هو شراء حكمي.

تتمة:

١ ـ من فعل المحلوف على تركه ـ ناسياً أو مكرهاً أو محمولاً بغير إذنه ولم يقدر على الامتناع، أو جاهلاً أن الذي يفعله هو المحلوف عليه ـ لم يحنث فيما ذكر، لأن الناسي والمكره لا يترتب على فعلهما حكم، لأنهما لم يقصدا الفعل، والجاهل في معناهما، وكذلك المحمول، إذا كان حمله بغير اختياره وإذنه، فإنه لا ينسب إليه، ففعل كل منهم لاغ وغير معتبر. وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ [الأحزاب: ٥].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه».

[ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق المكره والناسي، رقم: ٢٠٤٥].

ويمينه باقية، بحيث لو دخل بعد ذلك ذاكراً عالماً مختاراً غير محمول ـ أو محمولاً بإذنه ـ حنث، لأنه فعل ما هو معتد به وما علق عليه يمينه.

تعليق اليمين على المشيئة والاستثناء فيه:

ومن حلف على شيء، فقال في حلفه: إن شاء الله تعالى، متصلاً بالحلف وبقصد التعليق على المشيئة، لم يحنث إذا فعل.

لما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «من حلف على يمين فقال: إن شاء الله، فقد استثنى، فلا حنث عليه». قال الترمذي: حديث حسن. وعند النسائي: «فهو بالخيار: إن شاء أمضى، وإن شاء ترك».

فإذا جرى الاستثناء على لسانه من غير قصد، أو بقصد التبرك، أو بعد الفراغ من اليمين، فإنه يحنث إذا فعله.

[أبو داود: الأيمان والنذور، باب: الاستثناء في اليمين، رقم: ٣٢٦١، ٣٢٦٢. الترمذي: النذور والأيمان، باب: ما جاء في الاستثناء في اليمين، رقم: ١٥٣١، واللفظ له. النسائي: الأيمان والنذور، باب: الاستثناء، رقم: ٣٨٢٨، ٣٨٢٩. ابن ماجه: الكفارات، باب: الاستثناء في اليمين، رقم: ٢١٠٥، ٢١٠٦].

كِتَابُ: النَّذْرِ(١)

---

(١) أي في بيان أحكامه، وهو ـ **لغة** ـ الوعد بخير أو شر، وخصه الشرع بالوعد بخير، فقيل في تعريفه **شرعاً**: التزام قربة لم تلزم ـ أو لم تتعين ـ بأصل الشرع.

والأصل في مشروعيته ولزوم الوفاء به:

آيات، منها قوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُواْ نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩]. وقوله في وصف الأبرار: ﴿يُوفُونَ بِالنَّذْرِ﴾ [الإنسان: ٧].

وأحاديث، منها: ما جاء في ذمه ﷺ للذين لا يفون بنذرهم.

عن عمران بن حصين رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «إن بعدكم قوماً يخونون ولا يؤتمنون، ويشهدون ولا يستشهدون، وينذرون ولا يَفُون، ويظهر فيهم السمن». أي بسبب كثرة المآكل مع الخلود إلى الراحة وترك الجهاد. وقيل: هو كناية عن التفاخر بمتاع الدنيا.

[والحديث أخرجه البخاري: الشهادات، باب: لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد، رقم: ٢٥٠٨. مسلم: فضائل الصحابة، باب: فضل الصحابة ثم الذين يلونهم، رقم: ٢٥٣٥].

حكم النذر:

اختلف في النذر: هل هو مكروه، أو هو قربة؟ فقال بعضهم: هو مكروه، للنهي عنه: روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: أخذ رسول الله ﷺ يوماً ينهانا عن النذر ويقول: «إنه لا يرد شيئاً، وفي رواية: إنه لا يأتي بخير ، وفي رواية: النذر لا يقدم شيئاً ولا يؤخره، وإنما يستخرج به من الشحيح. وفي رواية: من البخيل».

وعن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لا يأتي ابن آدم النذر بشيء لم يكن قدر له، ولكن يلقيه النذر إلى القدر قد قدر له، فيستخرج به من البخيل، فيؤتيني عليه ما لم يكن يؤتيني عليه من قبل» هذه رواية البخاري. ولفظ مسلم: «إن النذر لا يقرب من ابن آدم شيئاً لم يكن الله قدره له، ولكن النذر يوافق القدر، فيخرج بذلك من البخيل ما لم يكن البخيل يريد أن يخرج».

[البخاري: القدر، باب: إلقاءِ العبدِ النذرُ إلى القدر، رقم: ٦٢٣٤، ٦٢٣٥. الأيمان =

والنذور، باب: الوفاء بالنذر، رقم: ٦٣١٤ ـ ٦٣١٦. مسلم: النذر، باب: النهي عن النذر وأنه لا يرد شيئاً، رقم: ١٦٣٩، ١٦٤٠].

(**لايأتي بخير**: معناه: أنه لا يرد شيئاً من القدر، كما بينه في الروايات الباقية . **يستخرج به من البخيل**: أنه لا يأتي بهذه القربة تطوعاً محضاً مبتدأً، وإنما يأتي به في مقابلة شفاء المريض وغيره مما تعلق النذر عليه).

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: قال المازري: يحتمل أن يكون سبب النهي عن النذر كون الناذر يصير ملتزماً له، فيأتي به تكلفاً بغير نشاط. قال: ويحتمل أن يكون سببه كونه يأتي بالقربة التي التزمها في نذره على صورة المعاوضة للأمر الذي طلبه، فينقص أجره، وشأن العبادة أن تكون متمحضة لله تعالى. قال القاضي عياض: ويحتمل أن النهي لكونه قد يظن بعض الجهلة أن النذر يرد القدر، ويمنع من حصول المقدر، فنهي عنه خوفاً من جاهل يعتقد ذلك، وسياق الحديث يؤيد هذا، والله أعلم. انتهى كلام النووي.

[انظر كلام المازري في كتابه: المعلم بفوائد مسلم: أول كتاب النذور والأيمان: ٢/ ٢٣٦. وانظر كلام القاضي عياض عند شرحه للحديث في الباب المذكور عند مسلم في كتابه: إكمال المعلم بفوائد مسلم: ٥/ ٣٨٧].

وقال بعضهم: هو قربة، بدليل أنه لا يصح من الكافر، ويعضد هذا قوله تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ أَوْ نَذَرْتُم مِّن نَّذْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَعْلَمُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٧٠] أي فيجازي عليه.

وأيضاً: هو وسيلة إلى القربة، وللوسائل حكم المقاصد. وكذلك: يثاب فاعل المنذور عليه ثواب الواجب، وهو يزيد على ثواب النفل سبعين درجة.

وقال أصحاب هذا القول: النهي محمول على من ظن أنه لا يقوم بما التزمه. أو: يظن أن للنذر تأثيراً كما يلوح به الخبر، أو: أن النهي عن النذر المعلق بشيء. وقال الكرماني: المكروه التزام القربة، إذ ربما لا يقدر على الوفاء. [بتصرف يسير من كلام صاحب مغني المحتاج، ونسبه للرافعي والقاضي حسين. وانظر كلام الكرماني في شرحه لصحيح البخاري: القدر، باب: إلقاء النذر العبد إلى القدر: ٢٣/ ٨٠].

وهو ضَرْبَان:

نَذْرُ لَجَاج[1]، كإن كلمتهُ فللَّهِ عَلَيَّ عتقٌ أو صَومٌ، وَفيهِ كَفّارَةُ يَمين[2]، وفي قولٍ: ما التزمَ، وفي قول: أَيُّهُمَا شَاءَ.

قُلْتُ: الثَّالثُ أظهرُ[3] ورجحهُ العِرَاقيُّونَ، والله أعلمُ.

وَلَوْ قَالَ: إنْ دَخَلْتُ فَعَلَيَّ كفارةُ يمين أو نذر، لزمَتْهُ كَفَّارَةٌ بالدُّخُول[4].

ونَذْرُ تَبَرُّر[5]، بأن يلتزمَ قُربةً إن حَدَثَتْ نعمةٌ أو ذهبتْ نقمةٌ: كإن شُفيَ مَريضي

---

(١) وهو التمادي في الخصومة، سمي بذلك لأنه يغلب وقوعه عند الغضب.
ويسمى يمين اللجاج والغضب، كما يسمى: نذر اللجاج والغضب، لشبهه بالنذر من حيث الالتزام بقربة، وشبهه باليمين من حيث تأكيد المنع من الفعل أو الترك، وهو إلى النذر أقرب وبه أشبه.

(٢) لما رواه مسلم عن عقبة بن عامر رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «كفارة النذر كفارة اليمين».
[مسلم: النذر، باب: في كفارة النذر، رقم: ١٦٤٥].

(٣) قال النووي رحمه الله تعالى في شرح الحديث في صحيح مسلم: اختلف العلماء في المراد به، فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج، وهو أن يقول إنسان يريد الامتناع من كلام زيد مثلاً: إن كلمت زيداً ـ مثلاً ـ فَلِلَّهِ علي حَجَّةٌ، أو غيرها، فيكلمه، فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين ما التزمه، هذا هو الصحيح في مذهبنا.
قال في [مغني المحتاج]: لأنه يشبه النذر من حيث إنه التزام قربة، واليمين من حيث المنع، ولاسبيل إلى الجمع بين موجبيهما ولا إلى تعطيلهما، فوجب التخيير.

(٤) في الصورتين، أما الأولى فبالاتفاق تغليباً لحكم اليمين، وأما الثانية فلخبر مسلم السابق في الحاشية (٢) قبلها.

(٥) أي يطلب به البر والتقرب من الله تعالى، وهو قسمان كما بين المصنف:
أحدهما: **أن يكون معلقاً**، بأن يلتزم فعل قربة إن حدثت له نعمة أو ذهبت عنه نقمة، وهو نذر المجازاة، أي المكافأة.
=

فَلِلَّهِ عَلَيَّ - أو: فَعَلَيَّ - كذا، فيلزمُهُ ذلك إذا حَصَلَ المُعَلَّقُ عليه[1]. وإنْ لَمْ يُعلِّقْهُ بشيءٍ - كلِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمٌ - لزمه في الأظهرِ[2].

ولا يصحُّ نذرُ مَعْصيةٍ[3]، ....

والثاني: **أن يكون غير معلق**، كأن يقول: لله عليَّ صومٌ أو حجٌ أو غير ذلك، فيلزمه أيضاً على الأظهر في المذهب.

(١) لقوله تعالى: ﴿ وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمْ ﴾ [النحل: ٩١].

وقد ذم الله أقواماً عاهدوا ولم يوفوا ، فقال: ﴿ وَمِنْهُم مَّنْ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَىٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿٧٥﴾ فَلَمَّآ ءَاتَىٰهُم مِّن فَضْلِهِۦ بَخِلُواْ بِهِۦ وَتَوَلَّواْ وَّهُم مُّعْرِضُونَ ﴿٧٦﴾ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِى قُلُوبِهِمْ إِلَىٰ يَوْمِ يَلْقَوْنَهُۥ بِمَآ أَخْلَفُواْ ٱللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُواْ يَكْذِبُونَ ﴾ [التوبة: ٧٥ - ٧٧].

ودل على وجوب الوفاء أيضاً: ما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن امرأة ركبت البحر، فنذرت إن نجاها الله أن تصوم شهراً. فنجاها الله، فلم تصم حتى ماتت، فجاءت ابنتها - أو: أختها - إلى رسول الله ﷺ، فأمرها أن تصوم عنها.

[أبو داود: الأيمان والنذور، باب: في قضاء النذر عن الميت، رقم: ٣٣٠٨. النسائي، الأيمان والنذور ، باب: من نذر أن يصوم ثم مات قبل أن يصوم، رقم: ٣٨١٦].

(٢) روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ قال: «من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه».

[البخاري: الأيمان والنذور ، باب: النذر في الطاعة، رقم: ٦٣١٨].

(٣) لا ينعقد النذر إلا في قربة، فلا ينعقد النذر إذا نذر معصية، ويحرم الوفاء به، ولا يترتب عليه شيء إلا إن نوى به اليمين - أي قصد به إلزام نفسه فعل الشيء أو الكف عنه - فتلزمه كفارة يمين.

دل على هذا حديث البخاري السابق (في الحاشية قبلها) عن عائشة رضي الله عنها.

وما رواه مسلم عن عمران بن حصين رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «لا نذر في معصية الله».

وفي رواية: «لا وفاء لنذر في معصية» أي لا ينعقد ولا يترتب عليه شيء.

=

... **ولا وَاجب[1]، وَلَوْ نَذَرَ فعلَ مُبَاحٍ[2] أو تركهُ لَـمْ يَلْزَمْهُ[3]، لكن إن خَالَفَ لَزِمَهُ كَفارةُ يمين عَلَى المُرَجَّح[4].**

وَلَوْ نَذَرَ صَومَ أَيَّام نُدبَ تَعجيلها[5]، فإن قَيَّدَ بتَفْريق أو مُوالاة وجبَ[6]، وإلا جَازَ[7]. أو سَنَة مُعَيَّنَة صَامَهَا، وأفْطَرَ الْعيدَ والتَّشْريقَ، وَصَامَ رَمَضَانَ عَنْهُ، ولا قضاءَ[8]..

[مسلم: النذر، باب: لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك العبد، رقم: ١٦٤١].

(١) كما لو نذر أن يصلي الظهر اليوم، أو يصوم رمضان هذه السنة، فلا ينعقد نذراً، لأنه واجب بإيجاب الشرع ابتداء، فلا معنى لإيجابه بالنذر.

(٢) كأكل أو شرب أو لبس.

(٣) لم يلزمه فعل ما نذر فعله، ولا ترك ما نذر تركه. **دل على ذلك:**

ما رواه البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: بينما النبي ﷺ يخطب، إذا هو برجل قائم، فسأل عنه فقالوا: أبو إسرائيل، نذر أن يقوم ولا يقعد، ولا يستظل، ولا يتكلم، ويصوم. فقال النبي ﷺ: «مُروهُ فليتكلم وليستظل وليقعد، وليتم صومه». وذلك لأن الصوم طاعة ، ويلزم الوفاء بها إذا نذرها.

[البخاري: الأيمان والنذور ، باب: النذر فيما لا يملك وفي معصية، رقم: ٦٣٢٦].

(٤) لأنه نذر في غير معصية الله تعالى. قال في [مغني المحتاج]: لكن الأصح ـ كما في [الروضة] وصوبه في [المجموع: ٨/ ٣٧٤] ـ أنه لا كفارة فيه، لعدم انعقاده.

(٥) مسارعة إلى الطاعة وبراءة الذمة.

(٦) ما قيد به، عملاً بالتزامه. قال في [مغني المحتاج]: أما الموالاة فقطعاً، وأما التفريق فعلى الأصح، لأنه يراعى في صيام التمتع. أي التمتع بالعمرة إلى الحج، فإنه يفرق بين صوم الأيام الثلاثة والأيام السبعة التي يصومها بعد رجوعه.

(٧) أي إذا لم يقيد بموالاة أو تفريق جاز كل منهما، عملاً بالإطلاق، والموالاة أفضل، خروجاً من خلاف من أوجبه وهو قول لأحمد رحمه الله تعالى. [المغني: ١٣/ ٦٥٢].

(٨) أي أفطر الأيام المذكورة، وصام رمضان عن فريضته لا عن النذر، ولا قضاء عليه للنذر، لأن هذه الأيام لو نذر صومها لم ينعقد نذره: لأن صوم أيام العيد والتشريق منهي عنه، فنذر صومه نذر معصية. ونذر صوم رمضان نذر واجب لا ينعقد، كما سبق. فإذا أطلق =

... وإن أفطرتْ بحيضٍ ونفاسٍ وجبَ القضاءُ في الأظهر[1].

قلتُ: الأظهرُ لا يجبُ، وبِهِ قَطَعَ الجُمْهُورُ[2]، والله أعلمُ.

وإن أفطرَ يوماً بلا عذر وجب قضاؤه ولا يجب استئنافُ سَنَةٍ[3]، فإن شرط التَّتَابُعَ وَجَبَ في الأَصَحِّ[4]. أو غير مُعَينة وشرط التَّتَابُعَ وَجَبَ[5]، ولا يقطعهُ صومُ رمضانَ عنْ فَرْضه، وأفْطَرَ الْعيدَ والتَّشريقَ[6]، وَيَقضيها تِباعاً مُتَّصلَةً بآخر السَّنَةِ[7]. ولا يقطعُهُ حيضٌ، وفي قَضَائِهِ الْقَوْلانِ[8]. وإنْ لَـمْ يشرطْهُ لَـمْ يَجِبْ[9].

أو يَوْمَ الاثْنَين أبداً، لـم يقض أثاني رَمَضَانَ[10]. وكذا العيدَ والتَّشريقَ في

فأولى أن لا تدخل في نذره.

(1) لأن أيام زمان الحيض قابل للصوم، وهي أفطرت لمعنى فيها وهو الحيض، فتقضي أيامه كما لو أفطرت في رمضان بسببه.

(2) لأن أيامها لا تقبل الصوم فلا تدخل في النذر، كيوم العيد. قال في [مغني المحتاج]: واعتمد البلقيني الأول، ونازع في نقل الثاني عن الجمهور.

(3) وجب قضاء ما أفطره ـ مع الإثم ـ لتفويته البر بالنذر باختياره، ولم يجب استئناف السنة لأن التتابع إنما كان للوقت، كما في رمضان، لا لأنه مقصود في نفسه، بل لو أفطر جميع السنة لم يجب الولاء في قضائها.

(4) استئناف السنة، لأن ذكر التتابع دل على أنه مقصود.

(5) وفاء بما التزمه.

(6) ولا يقطع ذلك التتابع الذي التزمه، لأن ذلك مستثنى شرعاً.

(7) أي يقضي شهراً بدل رمضان وخمسة أيام بدل يومي العيد والتشريق، لأنه التزم صوم سنة ولم يصمها. ويقضيها متصلة بآخر السنة عملاً بشرط التتابع.

(8) السابقان في قضاء زمن الحيض في نذر صوم سنة معينة، وسبق بيان الأرجح والمعتمد في ذلك. [انظر أعلى الصحيفة مع الحاشية: ١، ٢].

(9) أي إن لم يشرط التتابع في صوم السنة غير المعينة لم يجب عليه في صومها، لعدم التزامه بذلك، فيكفي أن يصوم ثلاثمائة وستين يوماً.

(10) أي لم يقض أيام الاثنين الواقعة في رمضان، لأن النذر لا يشملها لسبق وجوبها =

الأظهر[١]. فلو لزمه صومُ شهرين تباعاً لكفارة[٢] صَامَهُما، وَيَقْضِي أثانيهُما[٣].

وفي قولٍ: لا يقضي إن سبقتِ الكَفّارَةُ النذْرَ[٤].

قُلتُ: ذَا القولُ أظهرُ[٥]، والله أعلمُ.

وَتَقْضي زَمَن حَيْض وَنفَاس في الأظْهَر[٦].

أو يَوماً بعَينه لَمْ يَصُمْ قَبْلَهُ[٧]، أو يَوماً[٨] من أُسبُوع ثُمَّ نَسِيَهُ صام آخرهُ وهو الجُمُعَةُ، فإنْ لَـمْ يَكُنْ هو وقع قضَاءً[٩].

بالشرع.

(١) إن اتفق شيء منها يوم الاثنين، قياساً على ما يقع منها في رمضان، من حيث إن النذر لا يشملها، لأنها منهي عن صيامها.

(٢) أو لنذر لم يعين فيه وقتاً.

(٣) لأنه أدخل على نفسه صوم الشهرين.

(٤) أي نذر صوم يوم الاثنين أبداً.

(٥) نظراً إلى وقت الوجوب، والأول نظراً إلى وقت الأداء.

(٦) أي إذا نذرت صوم يوم الاثنين أبداً، وحاضت أو نفست في أيام الاثنين، فإنها تقضي ما أفطرته من تلك الأيام، لأنها لم تتحقق وقوع ذلك فيها، فلم تخرج من نذرها.
ومقابل الأظهر: لا تقضي ذلك، كما لو جاء يوم العيد يوم الاثنين. قال في [مغني المحتاج]: وهو المعتمد.

(٧) أي إذا نذر صوم يوم بعينه لم يجزئه أن يصوم بدله يوماً قبله، كما لو صام عن رمضان قبله. ولا يجوز تأخيره عنه بلا عذر، فإن أخره وصام صح ـ مع الإثم ـ وكان قضاء.

(٨) أي نذر صوم يوم معين من أسبوع، كسبت أو أحد أو غيرهما.

(٩) عما نذره، وإن كان هو فقد وفى بما التزمه، وقد دل على أن آخر أيام الأسبوع الجمعة: ما رواه مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: أخذ رسول الله ﷺ بيدي فقال: «خلق الله ﷻ التربةَ يوم السبت، وخلق فيها الجبال يوم الأحد، وخلق الشجر يوم الاثنين، وخلق المكروه يوم الثلاثاء، وخلق النور يوم الأربعاء، وبث فيها الدواب يوم الخميس، وخلق آدم بعد العصر من يوم الجمعة في آخر الخَلْقِ، في آخر ساعة من ساعات الجمعة، فيما بين
=

وَمَنْ شَرَعَ في صَوْمِ نَفْلٍ فَنذَرَ إتْمَامَهُ لَزِمَهُ عَلَى الصَّحيح[1]، وَإنْ نَذَرَ بعضَ يوم لَمْ يَنْعِقِد[2]، وقيلَ: يلزمُهُ يومٌ[3]، أو: يَوْمَ قُدُوم زَيْدٍ، فَالأظْهَرُ انْعقَادُهُ[4]، فَإنْ قَدمَ ليلاً أو يوم عيدٍ أوْ في رَمَضَانَ، فَلا شيء عَلَيه[5]. أو نهاراً، وَهُوَ مُفطرٌ أو صائمٌ قضاءً أو نَذراً، وَجَبَ يَومٌ آخَرُ عَنْ هذا[6]. أوْ وَهُوَ صائمٌ نَفْلاً فَكذلكَ[7]، وقيلَ: يجبُ تَتْمِيمُهُ وَيَكفيه[8]. وَلَوْ قَالَ: إنْ قدمَ زيدٌ فَللهِ عَليَّ صَوْمُ الْيَوْمِ التَّالي ليَوْم قُدُومه، وإنْ قدمَ عمروٌ فَلِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمُ أوَّل خميسٍ بعدهُ، فقَدمَا في الأرْبعاء: وَجَبَ صَومُ الخميس عَنْ أوَّل النَّذرين وَيَقْضي الآخَرَ[9].

العصر إلى الليل».

[مسلم: صفات المنافقين وأحكامهم، باب: ابتداء الخلق وخلق آدم عليه السلام، رقم: ٢٧٨٩].

فقوله: «في آخر ساعة من ساعات الجمعة» بعد قوله: «يوم الجمعة» دليل على أن يوم الجمعة آخر أيام الأسبوع.

(١) لأن النفل عبادة، فصح التزامه بالنذر، ويلزمه الإتمام. ومثل الصوم غيره من النوافل.

(٢) نذره، لأن صوم بعض اليوم ليس بقربة.

(٣) لأنه هو المعهود شرعاً، فلزمه كاملاً، ولأن صوم اليوم لا يتجزأ، والقاعدة: أن ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله، فصار كما لو نذر صوم يوم.

(٤) لإمكان الوفاء به، بأن يعلم قدومه غداً، فينوي صومه من الليل.

(٥) لأنه قيد باليوم، ولم يوجد القدوم في محل يقبل الصوم.

(٦) عن هذا المنذور، وهو صوم يوم قدوم زيد.

(٧) أي يجب صوم يوم آخر عن نذره في الأصح، لأنه لم يأت بما وجب عليه بالنذر، والنفل لا يقوم مقام الفرض.

(٨) عن نذره، ولكن يتمه بقصد كونه عن النذر، فيكون أوله تطوعاً وآخره فرضاً، كمن دخل في صوم تطوع ثم نذر إتمامه.

(٩) لتعذر الإتيان به في وقته، وكان صومه عن الأول لسبقه، ولو صامه عن الثاني أثم وصح في الأصح، لأنه يصح صوم يوم النذر عن غيره ويقضي يوماً آخر من النذر الآخر.

فصل [في نذر حج أو عمرة أو هدي أو غيرها]

نَذَرَ المَشْيَ إلى بيت الله(1) أو إتيانَهُ: فالمَذْهَبُ وُجُوبُ إتْيَانه بحَجٍّ أَوْ عُمرة(2)، فإنْ نَذَرَ الإتيانَ لَـمْ يَلْزَمْهُ مَشْيٌ(3)، وإنْ نَذَرَ المشيَ أو أنْ يَحُجَّ أو يَعْتَمرَ مَاشياً فالأظهرُ وُجوبُ المَشْي(4)، فَإنْ كان قَالَ: أحُجُّ ماشياً، فَمِن حَيْثُ يُحْرِمُ(5). وإن قَالَ: أَمْشي إلى بَيْت الله تَعَالى، فَمنْ دُوَيْرَة أهله في الأَصَحِّ(6)، وإذَا أَوْجَبْنَا المَشْيَ فَرَكبَ لعُذْر أجزَأَهُ، وَعَليه دَمٌ في الأَظْهَر(7)..............................

---

(١) وقصد البيت الحرام، أو صرح بذلك.

(٢) لأن الله تعالى أوجب قصده بنسك، فلزم بالنذر، كغيره من القرب.

(٣) لأن لفظ الإتيان لا يقتضي المشي، وله الركوب قطعاً.

(٤) لأنه التزمه وجعله وصفاً للعبادة، فهو كما لو نذر أن يصوم متتابعاً.

(٥) أي لزمه المشي من الموضع الذي أحرم منه، لأنه التزم المشي في الحج، والحج يبدأ بالإحرام.

(٦) لأن لفظه يقتضي أن يخرج من بيته ماشياً.

(٧) أي صح نسكه من حج أو عمرة، وعليه دم لتركه الواجب. **ودل على ذلك**: ما جاء: عن أنس رضي الله عنه: أن النبي ﷺ رأى شيخاً يهادى بين ابنيه، فقال: «ما بال هذا». قالوا: نذر أن يمشي، قال: «إن الله عن تعذيب هذا نفسه لغني». وأمره أن يركب. [البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: من نذر المشي إلى الكعبة، رقم: ١٧٦٦. مسلم: النذر، باب: من نذر أن يمشي إلى الكعبة، رقم: ١٦٤٢].

(**يهادى**: يمشي بينهما معتمداً عليهما. **ما بال**..: ما شأنه يمشي هكذا).

وما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يارسول الله، إن أختي نذرت ـ يعني أن تحج ماشية ـ فقال النبي ﷺ: «إن الله لا يصنع بشقاء أختك شيئاً، فلتحجَّ راكبةً، ولْتُكَفِّرْ عن يمينها». وفي رواية: فأمرها النبي ﷺ أن تركب وتهدي هدياً.

[أبو داود: الأيمان والنذور، باب: من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية، رقم: ٣٢٩٥، ٣٢٩٦].

... أو بلا عُذْرٍ: أجْزَأهُ عَلَى المَشْهُور، وعَلَيْه دَمٌ(١).

وَمَن نَذَرَ حَجاً أو عُمْرَة لَزِمَهُ فِعْلُهُ بنَفْسه، فَإنْ كانَ مَعْضُوباً(٢) اسْتَنَابَ، ويُنْدَبُ تعجيلُهُ في أوَّل الإمْكان(٣)، فإنْ تَـمَكنَ فَأخَّرَ فمات حُجَّ من ماله(٤)، وإن نَذَرَ الحَجَّ عَامَهُ وأمكنهُ لَزِمَهُ، فإنْ مَنَعَهُ مَرَضٌ وَجَبَ القَضَاء(٥)، أو عَدُوٌّ فلا في الأظهر(٦). أو صَلاةً أو صَوماً في وَقْت فَمَنَعَهُ مرضٌ أو عَدُوٌّ وَجَبَ القَضَاءُ(٧)، أو هدياً لزِمَهُ حملهُ

---

(١) على المشهور، وصح حجه مع عصيانه، لأنه لم يترك إلا هيئة التزمها، وتركها لا يمنع من الاحتساب، فصار كترك الإحرام من الميقات.

(٢) هو العاجز عن الحج بنفسه، لعجزه عن ركوب الدواب أو وسائل النقل.

(د) [قوله فيمن نذر حجاً أو عمرة: (إن كان معضوباً استناب) يتناول الاستنابة بأجرة أو جعل وتبرعاً. وهو مراد المحرر، وإن لم يصرح بالتبرع].

(٣) مبادرة إلى براءة الذمة.

(٤) لتقصيره. روى البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن سعد بن عبادة الأنصاري ـ رضي الله عنه ـ استفتى النبي ﷺ في نذر كان على أمه، فتوفيت قبل أن تقضيه، فأفتاه أن يقضيه عنها. فكانت سنة بعدُ.

وروى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أتى رجل النبي ﷺ فقال له: إن أختي قد نذرت أن تحج، وإنها ماتت. فقال النبي ﷺ: «لو كان عليها دين أكنت قاضيه». قال: نعم. قال: «فاقض الله، فهو أحق بالقضاء».

[البخاري: الأيمان والنذور، باب: من مات وعليه نذر، رقم: ٦٣٢٠، ٦٣٢١. مسلم: النذر، باب: الأمر بقضاء النذر، رقم: ١٦٣٨].

(٥) كما لو نذر صوم سنة معينة، فأفطر فيها بعذر المرض، فإنه يقضي.

(٦) بسبب العذر، فإن الإحصار بالعدو لجواز التحلل من الإحرام.

(٧) لتعين الفعل في الوقت، لأن الواجب بالنذر كالواجب بالشرع، والصلاة والصوم قد يجبان مع العذر، فلزما بالنذر.

إلى مَكَّةَ والتَّصَدُّقُ به عَلَى مَنْ بها(١)، أو التَّصَدُّقَ عَلَى أهل بَلَد مُعَيَّن لَزِمَهُ(٢)، أو صَوماً في بَلَد لَـمْ يَتَعَيَّنْ(٣)، وَكَذَا صلاة(٤)، إلا المسجدَ الحرام، وفي قول: ومسجدَ المَدينة والأقْصى.

قُلتُ: الأظهرُ تَعْيينهُمَا كالمَسْجد الحَرَام(٥)، والله أعلم.

أو صوماً مُطْلَقاً فيومٌ(٦)، أو أيَّاماً فثلاثة(٧)، أو صدقةٌ فيمَا كانَ(٨)، أو صَلاةً فَرَكعتان(٩)، وفي قَوْل، ركعةٌ(١٠)، فَعَلَى الأوَّل: يجبُ القيامُ فيهمَا مَعَ الْقُدْرَة، وعَلَى

---

(١) من الفقراء والمساكين من المسلمين، غرباء كانوا أم مستوطنين، ويمتنع بيعه وتفرقة ثمنه.

(د) [قوله فيمن نذر هدياً: (لزمه حمله إلى مكة والتصدق به على من بها) يعم المستوطن والغريب، وهو مراد المحرر بقوله: على أهلها].

(٢) ذلك وفاء بما التزمه، وصرفه لمساكينه من المسلمين، ولا يجوز نقله كالزكاة.

(٣) فله أن يصوم في أي بلد، لأنه لا تأثير للبلد في مثل هذه العبادة.

(٤) إذا نذر أن يصليها في بلد معين، فيصليها حيث يشاء، لأنها عبادة لا تختلف باختلاف الأماكن، لأنه لا مزية لمسجد على غيره، فليس في قصده بالذات قربة.

(٥) فإن هذه المساجد الثلاثة إذا نذر عبادة فيها تعينت، لأن زيارتها عبادة بذاتها.

عن أبي سعيد وأبي هريرة رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام، ومسجد الرسول ﷺ، ومسجد الأقصى».

[البخاري: التطوع، باب: فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، رقم: ١١٣٢. مسلم: الحج، باب: لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد، رقم: ١٣٩٧].

(٦) أي إذا نذر أن يصوم، ولم يذكر عدداً، يلزمه صوم يوم لأنه أقل ما يطلق عليه الاسم، فلا يلزمه أكثر منه.

(٧) أي إذا نذر أن يصوم أياماً لزمه صيام ثلاثة أيام، لأنها أقل الجمع.

(٨) أي تصدق بأي شيء كان مما يتحول.

(٩) لأنهما أقل الواجب بالشرع، فيلزمان بالنذر.

(١٠) بناء على أن النذر يسلك فيه مسلك الجائز لا الواجب.

=

الثَّاني: لا[1]. أو عِتْقاً: فَعَلَى الأوَّل رَقَبَةُ كَفّارة[2]، وَعَلَى الثَّاني: رَقَبَةٌ[3].

قُلْتُ: الثَّاني هُنَا أظْهَرُ[4]، والله أعلمُ.

أو عِتْقَ كافرَةٍ معيبةٍ أجزأَهُ كاملةٌ[5]، فإنْ عَيَّنَ نَاقصَةً تعَيَّنَتْ[6]، أو صَلاةً قائماً لَمْ يَجُزْ قَاعداً، بخلاف عَكْسِهِ. أو طُولَ قِرَاءَة الصَّلاةِ، أو سُورَةً مُعيَّنَةً، أو الجَماعَةَ لَزِمهُ[7].

والصَّحيحُ انْعقَادُ النّذْرِ بكُلِّ قُرْبةٍ لا تَجبُ ابْتِدَاءً، كَعيادَة، وتَشْييع جَنَازَة، وَالسَّلام[8].

ذكر السيوطي في كتابه [الأشباه والنظائر]: (الكتاب الثالث في القواعد المختلف فيها، ولا يطلق الترجيح لاختلافه في الفروع). وقال: (القاعدة الرابعة: النذر هل يسلك به مسلك الواجب، أو الجائز؟ قولان، والترجيح مختلف في الفروع). ثم ذكر مسألة نذر الصلاة.
[الأشباه والنظائر: ٣٠١، طبعة دار الكتاب العربي، تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي].

(١) أي على القول إنه يسلك بالنذر مسلك الواجب يجب القيام، وعلى القول: إنه يسلك به مسلك الجائز لا يجب.

(٢) أي إذا نذر عتقاً وجب عليه عتق رقبة تجزئ كفارة، وهي رقبة مؤمنة سليمة من العيوب، وذلك على القول إنه يسلك به مسلك الواجب.

(٣) أي مطلقة عن وصف الإيمان أو عدمه، والسلامة أو عدمها، على القول إنه يسلك بالنذر مسلك الجائز.

(٤) لتشوف الشارع إلى العتق، فلم يضيق فيه. ولأن الأصل براءة الذمة، فاكتفي بما يقع عليه الاسم.

(٥) لإتيانه بما هو أفضل.

(٦) فلا يجزئه غيرها وإن كانت خيراً منها، لتعلق النذر بعينها.

(٧) لأن ذلك طاعة فلزم بالنذر.

(٨) لأن الشارع رغب فيها، والعبد يتقرب بها، فهي كالعبادات.

(د) [قول المحرر في آخر النذر: (والسلام على الغير) الأجود حذف (الغير) إذ لا فائدة فيه وقد يوهم الاحتراز من سلامه على نفسه عند دخوله بيتاً خالياً، ولا يصح الاحتراز فإنهما سواء].

كِتَابُ القَضَاءِ[1]

هُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ[2]، ....

(١) الأقضية: جمع قضاء، وله في اللغة معان عدة، منها: الحكم، قال تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾ [الإسراء: ٢٣]. (قضى: أي حكم).

وفي الشرع: فصل الخصومة بين اثنين فأكثر بحكم الله تعالى.

والأصل في مشروعيته:

آيات، منها: قوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]. وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ﴾ [النساء: ٥٨]. وقوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ﴾ [النساء: ١٠٥].

وأحاديث، منها: ما رواه علي رضي الله عنه قال: بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً، فقلت: يا رسول الله، ترسلني وأنا حديث السن ـ وعند الحاكم: تبعثني إلى قوم ذوي أسنان وأنا حدث السن ـ ولا علم لي بالقضاء؟ فقال: «إن الله سيهْدي قلبَكَ، ويُثَبِّتُ لِسانَكَ». قال: فما زلت قاضياً. أو: ما شككت في قضاء بعد.

[أبو داود: الأقضية، باب: كيف القضاء، رقم: ٣٥٨٢. الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، رقم: ١٣٣١. ابن ماجه: الأحكام، باب: ذكر القضاة، رقم: ٢٣١٠. مسند أحمد: ١/ ٨٨، ١٣٦، ١٤٩، ١٥٠، ١٥٦].

(**حديث السن:** شاب. **ذوي أسنان:** كبار معمرين. **لا علم لي:** لم تسبق لي خبرة فيه. **فما زلت قاضياً:** عالماً بالقضاء).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا جلس القاضي في مكانه هبط عليه ملكان يسددانه ويوفقانه ويرشدانه ما لم يجر، فإذا جار عرجا وتركاه».

[البيهقي: آداب القاضي، باب: فضل من ابتلي بشيء من الأعمال فقام فيه بالقسط وقضى بالحق: ١٠/ ٨٨].

وسيأتي مزيد من الأدلة في مواضعها من أحكام الباب.

(٢) أي إذا وجد عدد من الناس يصلح لتوليه، فهو في حقهم فرض كفاية.

ودل على كونه فرضاً: قوله تعالى: ﴿كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ﴾ [النساء: ١٣٥]. ولا يقوم القسط ـ وهو العدل ـ إلا بوجود القضاة.

=

... فإنْ تعيَّنَ لزمهُ طَلَبُهُ[(١)]، وإلَّا[(٢)] فإن كان غيرُهُ أصْلح ـ وكانَ يَتَوَلاهُ[(٣)] ـ فللمَفْضُول الْقَبُولُ[(٤)]، وقيلَ: لا. وَيُكرهُ طلبهُ[(٥)]، وقيلَ: يَحْرُمُ، وإنْ كانَ مثلَهُ فَلَهُ القَبُولُ[(٦)]، وَيُنْدَبُ الطلبُ إن كَانَ خَاملاً[(٧)] يَرجُو به نَشْرَ العلْم أو مُحتاجاً إلى الرِّزْق[(٨)]،..

ودل على أنه على الكفاية: بعثه ﷺ علياً رضي الله عنه ، وهناك من يصلح للقضاء غيره، فلو كان فرض عين على كل من يصلح له لم يكتف بواحد.

(١) أي إذا لم يوجد غير واحد يصلح لتولي القضاء كان توليه فرض عين، بل يلزمه طلبه، كما قال المصنف رحمه الله تعالى، إذا لم يعرض عليه، لإقامة الحق والعدل، وقطع الخصومات والمنازعات، وإيصال الحقوق لأصحابها.

(٢) أي إذا لم يتعين لتولي القضاء، كأن يوجد غيره في تلك الناحية يصلح لتوليه.

(٣) أي يرضى الأصلح بتولي القضاء لو عرض عليه.

(٤) قبول تولي القضاء إذا بُذِل له من غير طلب، وكان أهلاً له.

(٥) لوجود من هو أولى به منه.

(٦) إذا عرض عليه من غير طلب، لأنه من أهله. ولا يلزمه قبوله لأنه قد يقوم به غيره.

وقد دل على ذلك: ما رواه الترمذي: أن عثمان رضي الله عنه قال لابنِ عُمَرَ: اذْهَبْ فَاقْضِ بين الناسِ. قَالَ: أَوَتُعَافيني يا أمير المؤمنِين. قال وما تكره من ذلك وقد كان أبوك يقضي. قال: إنِّي سمعتُ رسول الله ﷺ يَقُولُ «مَن كان قاضياً فقضى بالعدل فبالحريِّ أن ينقلب منه كفافاً». فَمَا أَرْجُو بَعْدَ ذَلِكَ.

[الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي، رقم: ١٣٢٢، وقال: حديث ابن عمر غريب، وليس إسناده عندي بمتصل].

(فبالحري..: أي فالجدير به أن يخرج منه لا له ولا عليه، فكيف إذا قصَّر وتهاون).

(٧) أي غير مشهور بين الناس.

(٨) فإذا ولي القضاء حصل له كفايته من بيت المال بسبب أنه طاعة، لما في العدل في القضاء من جزيل الثواب.

وكذلك يندب طلب القضاء إذا رأى جوراً في القضاة وإضاعة للحقوق، ويثق من نفسه أن يعدل ويوصل الحقوق لأصحابها إذا تولاه، ويستأنس لهذا بما جاء على لسان يوسف عليه السلام من طلب له بقوله تعالى: ﴿ٱجْعَلْنِى عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلْأَرْضِ إِنِّى حَفِيظٌ عَلِيمٌ﴾ [يوسف: ٥٥].

... وإلَّا[1] فَالأوْلَى تَرْكُهُ.

قلتُ: ويكرَهُ عَلَى الصَّحيحِ[2]، واللهُ أعلَمُ.

والإعتبارُ في التَّعْيين وَعَدَمِهِ بالنَّاحيَةِ[3].

وشرطُ القَاضي مُسلمٌ مُكَلفٌ[4] حُرٌّ ذَكَر عَدْلٌ سميعٌ بصيرٌ ناطقٌ كافٍ[5]

---

(١) بأن لم يكن خاملاً ولا محتاجاً للرزق.

(د) [قول المنهاج في القاضي: (إذا كان هناك مثله، وليس بخامل ولا محتاج، الأَوْلى تركه) يعم ترك الطلب والقبول، وقد يوهم كلام المحرر اختصاصه بترك الطلب].

(٢) أي طلبه وتوليه، لورود نهي خاص به.

(٣) التي هو فيها، فلا يجب على من تعين عليه القضاء طلب ولا قبول له في غير ناحيته، لما فيه من الهجرة وترك الوطن.

(٤) للقيام بأمور القضاء.

(٥) فمن لم تتوفر فيه هذه الشروط لا تصح توليته، وليس للسلطان أن يوليه، كما أنه يأثم بقبوله.

ودل على اشتراطها أمور:

أما **الإسلام**، فلأنه لا تصح تولية غير المسلم القضاء في دار الإسلام، ولو ليقضي بين غير المسلمين. لقوله تعالى: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء: ١٤١]. ولا سبيل أعظم من أن يكون قاضياً على المسلمين أو في ديارهم.

وقال تعالى: ﴿لَا تَتَّخِذُوا۟ عَدُوِّى وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَآءَ ﴾ [الممتحنة: ١] والقضاء ولاية كما علمت.

أما **الذكورة**: فلقوله ﷺ: «لن يُفلح قوم وَلَّوْا أمرهُم امرأةً».

[رواه البخاري في المغازي، باب: كتاب النبي ﷺ إلى كسرى وقيصر، رقم: ٤١٦٣].

وأما **التكليف**: فلنقص من فقدت فيه صفة العقل أو البلوغ، والله تعالى يقول في الشهود: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ولا يُرْضَى في الشهادة غير البالغ والعاقل، فالقضاء من باب أولى، لأن كلاً منهما من باب الولاية، وولاية القضاء أهم، لأنها أعم وألزم.

وأما **العدالة**: فلقوله تعالى: ﴿أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ﴾ [النساء: ٥٨] ومن ليس بعدل لا يوثق =

مجتهدٌ، وَهُوَ أنْ يعرفَ من القرآن والسُّنَة ما يَتَعَلقُ بالأحكام، وخاصَّهُ وعامَّهُ، وَمُجمَلَهُ وَمُبيَّنَهُ، ونَاسخَهُ وَمَنسُوخَهُ. وَمتوَاتر السُّنة وغيرَهُ، والمُتَّصلَ والمُرْسلَ، وَحَالَ الرُّوَاة قُوَّة وَضَعفاً، ولسَان العَرَب لغةً ونحواً، وأقوالَ الْعُلَماء من الصَّحَابَة فمن بعْدَهُمْ إجْمَاعاً واختلافاً، والقياسَ بأنْوَاعه[1].

بقوله، ولا يؤمن الجَوْرُ في حكمه.

والعدالة: هي أن يعرف عنه أداء الواجبات وعدم فعل شيء من المحرمات أو خوارم المروءات.

واشترط **السمع**: ليميز بين الإقرار والإنكار.

والبصر: ليميز بين الخصوم والشهود، ويعرف الطالب من المطلوب، لأن الأعمى لا يميز إلا بالصوت، والصوت قد يشتبه.

والنطق: فلا يولى أخرس وإن فهمت إشارته، لعجزه عن تنفيذ الأحكام.

(١) وتعرف هذه المسائل من علم أصول الفقه، وقد دل على اشتراطها:

ما رواه عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجرانِ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر».

[البخاري: الاعتصام بالكتاب والسنة، باب: أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، رقم: ٦٩١٩. مسلم: الأقضية، باب: بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، رقم: ١٧١٦].

(**اجتهد**: بذل وسعه للتعرف على القضية ومعرفة الحق فيها. **أصاب**: الحق والواقع في حكمه. **أخطأ**: الحق وواقع الأمر في قضائه).

فقد دل على أن القاضي الذي يحكم بين الناس ويمضي حكمه هو الذي لديه أهلية الاجتهاد، ولا تتوفر أهلية الاجتهاد إلا بتحقق هذه الشروط.

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: قال العلماء: أجمع المسلمون على أن هذا الحديث في حاكم عالم أهل للحكم، فإن أصاب فله أجران: أجر باجتهاده وأجر بإصابته، وإن أخطأ فله أجر باجتهاده... فأما من ليس بأهل للحكم فلا يحل له الحكم، فإن حكم فلا أجر له، بل هو آثم ولا ينفذ حكمه، سواء وافق الحق أم لا، لأن إصابته =

فإن تَعَذّرَ جمعُ هذه الشُّروط فوَلّى سُلْطَانٌ له شَوْكَةٌ فَاسقاً أوْ مُقَلِّداً نَفَذَ قَضَاؤُهُ للضَّرُورَة[1].

ويندبُ للإمَام إذَا وَلّى قاضياً أن يأذنَ لَهُ في الاسْتخلافِ[2]، فإنْ نَهَاهُ لم يستخلفْ، فإن أطلق استخلَفَ فيما لا يَقْدرُ عليه لا غَيْره في الأصَحِّ[3].

وَشَرْط المُسْتَخْلفِ كَالقَاضِي[4]، إلَّا أنْ يُسْتَخلَفَ في أمْرٍ خاصٍّ ـ كَسَماع بَيِّنَة ـ

اتفاقية ـ أي عن غير قصد ـ ليست صادرة عن أصل شرعي، فهو عاص في جميع أحكامه، سواء وافق الصواب أم لا، وهي مردودة كلها، ولا يعذر في شيء من ذلك، وقد جاء في السنن: القضاة ثلاثة...

ثم ساق حديث بريدة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «القضاة ثلاثة: واحد في الجنة واثنان في النَّار، فأما الذي في الجنة: فرجل عرف الحقَّ فقضى به، ورجلٌ عرف الحقَّ فجار في الحكم فهو في النَّار، ورجل قضى للنَّاس على جهل فهو في النار».

[أبو داود: الأقضية، باب: في القاضي يخطئ، رقم: ٣٥٧٣. الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي، رقم: ١٣٢٢م. ابن ماجه: الأحكام، باب: الحاكم يجتهد فيصيب الحق، رقم: ٢٣١٥].

(**ثلاثة**: أصناف من حيث المآل والعاقبة، بحسب حالهم في القضاء. **فجار**: مال عن الحق مع علمه به فقضى بغيره. **على جهل**: أي ليس لديه معرفة بما يوصله إلى القضاء بالحق الذي يرضي الله ﷻ).

قال الخطيب الشربيني في [الإقناع]: والقاضي الذي ينفذ حكمه هو الأول، والثاني والثالث لا اعتبار بحكمهما.

(١) لئلا تتعطل مصالح الناس.

(٢) ليكون أسهل له وأسرع إلى فصل الخصومات، ويتأكد ذلك إذا اتسعت رقعة العمل وكثرت الرعية.

(٣) لأن قرينة الحال تستدعي ذلك.

(٤) فيما سبق من شروط، لأنه قاض في الواقع.

فيكفي علمُهُ بما يتعلقُ به، ويحكمُ باجتهاده أو باجتهاد مُقَلَّدِهِ إنَّ كان مُقَلِّداً[1]، ولا يجُوزُ أنْ يشرط عليه خلافَهُ.

وَلَوْ حكم خَصْمَان رجلاً في غير حَدِّ الله تعالى جَازَ مُطْلقاً بشرط أهلية القضاء[2]، وفي قول: لا يجوزُ[3]. وقيل: بشرط عدم قاض في البلد، وقيلَ: يَخْتَصُّ بمال دُونَ قصاص ونكاح ونحوهما، ولا ينفذُ حكمهُ إلا عَلَى رَاض به[4]، فلا يكفِي رضَا قَاتل في ضَرْب دية عَلَى عاقلَتِهِ[5]، وإن رجع أحدهما قبل الحكم امتنعَ الحُكْمُ[6]، ولا يُشْتَرَطُ الرِّضا بعد الحُكْم في الأظْهَرِ.

وَلَوْ نصب قَاضيين في بَلَد وَخَصَّ كلاً بمكانٍ أو زمانٍ أو نوعٍ جَازَ، وَكَذَا إن لَمْ يَخُصَّ في الأَصَحِّ[7]،..

---

(١) حيث ينفذ قضاء المقلد لقوله تعالى: ﴿ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ ﴾ [ص: ٢٦]. والحق ما دل عليه الدليل عند المجتهد، فلا يجوز أن يحكم بغيره، والمقلد ملحق بمن يقلده.

(٢) ولا يشترط لصحة التحكيم عدم وجود قاض في الناحية.

(د) [قوله: (ولو حكم خصمان رجلاً في غير حد لله تعالى) فقوله (في غير حد لله تعالى) زيادة له].

(٣) التحكيم مطلقاً، لما فيه من التعدي على وظيفة الإمام.

(٤) قبل حكمه، لأن رضا الخصمين هو المثبت للولاية، فلا بد من تقدمه.

(٥) بل لابد من رضا العاقلة، لأنهم لا يؤاخذون بإقرار الجاني فكيف يؤخذون برضاه.

(٦) لعدم استمرار الرضا الذي هو شرط.

(٧) **ويجوز أن يكون في البلد الواحد قاضيان أو أكثر** حسب الحاجة. **وقد دل على هذا**: ما جاء عن أبي بردة قال: بعث رسول الله ﷺ أبا موسى ومعاذ بن جبل ـ رضي الله عنهما ـ إلى اليمن، قال: وبعث كل واحد منهما على مِخلاف، قال: واليمن مخلافان، ثم قال: «يسرا ولا تعسِّرا، وبشرا ولا تنفرا». فانطلق كلُّ واحد منهما إلى عمله، وكان كلُّ واحدٍ منهما إذا سار في أرضه، وكان قريباً من صاحبه، أحدث به عهداً فسلَّم عليه.
[البخاري: المغازي، باب: بعث أبي موسى ومعاذ بن جبل رضي الله عنهما إلى اليمن..،
=

... إلا أن يشترط اجتماعَهُما عَلَى الحُكْم[1].

فصل [في عزل القاضي وانعزاله]

جُنَّ قاضٍ، أو: أُغْمِيَ عليه، أو: عَمِيَ، أو ذهبت أهليةُ اجتهاده وضبطه بغفلةٍ أو نسيانٍ: لم يَنْفُذْ حُكْمُهُ[2]، وَكَذَا لَوْ فُسِّقَ في الأصَحِّ[3]، فإن زَالَتْ هذه الأحْوَالُ لم تعُدْ ولايتُهُ في الأصَحِّ[4].

وللإمام عزل قاض ظَهَرَ منهُ خللٌ أو لم يظهرْ، وهُنَاك أفضلُ منه أو مثلُهُ، وفي عزله به مَصْلَحَةٌ كتسكين فتنة، وإلا فلا[5]، لكن يَنْفُذُ العزلُ في الأصَحِّ[6]. والمذهبُ أنه لا ينعزلُ قبل بلوغه خَبَرَ عَزْلِه[7]، وإذا كَتَبَ الإمامُ إليه: إذا قرأتَ

رقم: ٤٠٨٩. مسلم: الجهاد والسير، باب: في الأمر بالتيسير وترك التنفير، رقم: ١٧٣٣].

(**مخلاف**: إقليم، فكان معاذ رضي الله عنه للجهة العليا إلى صوب عدن، وأبو موسى رضي الله عنه للجهة السفلى. **أحدث به عهداً**: جدد العهد بزيارته).

(١) فلا يجوز توليتهما، لما يقع بينهما من الخلاف في محل الاجتهاد فلا تنفصل الخصومات.

(٢) في حال مما ذكر، لانعزاله بذلك، ولأن هذه الأمور تمنع من ولاية الأب، فالحاكم أولى.

(٣) لوجود المنافي للولاية وهو الفسق.

(٤) لما فيه من المصلحة للمسلمين. روى أبو داود: عَنْ أبي سَهْلَةَ السَّائب بن خَلَّادٍ رضي الله عنه: أن رجلاً أَمَّ قوماً فبصقَ في القبلة ورسول الله ﷺ ينظر ـ فقال رسول الله ﷺ حين فرغ: «لا يصلي لكم». فأراد بعد ذلك أن يصلي لهم فمنعوه وأخبروه بقول رسول الله ﷺ، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «نعم». وحَسِبْتُ أنه قال: «إنك آذيت الله ورسولَه».

[أبو داود: الصلاة، باب: في كراهية البزاق في المسجد، رقم: ٤٨١].

وإذا جاز هذا في إمام الصلاة جاز في القاضي، بل هو أولى.

(٥) أي إذا لم يكن في عزله مصلحة لا يجوز عزله، لأنه عبث، وتصرف الإمام يصان عنه.

(٦) مراعاة لطاعة الإمام.

(٧) لعظم الضرر في نقض أقضيته بعد العزل وقبل بلوغ الخبر إليه.

كتابي فَأَنْتَ مَعْزولٌ، فَقَرأه انْعَزَلَ، وكذا إن قُرئ عليه في الأَصَحِّ[١].

وينعزلُ بموته وانعزاله مَنْ أذنَ لَهُ في شُغْلٍ مُعَيَّنٍ كَبَيْع مَال مَيِّت[٢]، والأَصَحُّ انعزالُ نائبه المُطْلق إنْ لم يُؤْذَنْ له في الاستخلاف[٣]، أو قيل لَهُ: اسْتَخْلِفْ عن نَفْسِكَ، أو أطلَقَ[٤]. فإن قَالَ: اسْتَخْلِفْ عَنِّي، فلا[٥].

ولا ينعزلُ قاض بموت الإمام[٦]، ولا ناظرُ اليتيم ووقفٍ بموتِ قاضٍ[٧]، ولا يقبلُ قولهُ بعد انعزاله: حكمتُ بكَذَا[٨]، فإن شَهدَ مع آخر بحُكمه لم يُقْبَلْ عَلَى الصَّحيح[٩]، أو بحكم حاكم جَائز الحُكْم قُبلَتْ في الأَصَحِّ[١٠]، ويقبلُ قولهُ قبل عزله: حكمتُ بكذا، فإن كان في غَيْر مَحَلِّ ولايته فَكَمَعْزُول[١١].

وَلَوْ ادَّعى شخص عَلَى معزول أَنَّهُ أخَذَ مَالَهُ برشْوةٍ، أو شهادَة عَبْدَين مَثلاً، أُحْضِرَ وفُصلَتْ خُصُومَتُهُمَا[١٢]، وإن قَالَ: حَكَمَ بعَبْدين ولمْ يَذْكُرْ مالاً أُحْضِر[١٣].

---

(١) لأن القصد إعلامه بالعزل لا قراءته بنفسه.

(٢) أو غائب، وسماع شهادة في حادثة وغير ذلك من القضايا الجزئية.

(٣) لأن الاستخلاف في هذه الأمور للمعاونة، وقد زالت ولايته فبطلت معاونته.

(٤) له الاستخلاف، لظهور غرض المعاونة وبطلانها ببطلان ولايته.

(٥) أي فلا ينعزل الخليفة بما ذكر، لأنه نائب عن الإمام وليس نائباً عن القاضي.

(٦) ولا انعزاله ، لشدة الضرر في تعطيل الحوادث التي تحتاج إلى فصل القضاء.

(٧) وانعزاله أيضاً، لئلا تتعطل أبواب المصالح.

(٨) لفلان، فلا يقبل إلا ببينة، لأنه لا يملك إنشاء الحكم حينئذ، فلا يملك الإقرار به.

(٩) لأنه يشهد بفعل نفسه.

(١٠) إذا لم يضفه إلى نفسه.

(١١) فلا يقبل إلا ببينة، لأنه لا يملك إنشاء الحكم، فلا يملك الإقرار به.

(١٢) كما لو ادعى عليه غصباً، لتعذر ذلك بغير حضوره.

(١٣) المعزول ليجيب عن دعواه.

وقيل: لا حَتَّى يُقيمَ بَيِّنَةً بدَعْوَاهُ[1]، فإن أُحْضِرَ وأنْكَرَ صُدِّقَ بلا يَمين في الأصَحِّ[2].

قُلْتُ: الأصَحُّ بيمين، والله أعلمُ[3].

وَلَوْ ادُّعِيَ عَلَى قاضٍ جَوْرٌ في حُكْمٍ لم يُسْمَعْ ذلكَ، وَيُشْتَرَطُ بينةٌ[4]، وإنْ لم تَتَعَلَّقْ بحُكْمِهِ[5] حَكَمَ بَيْنَهُمَا خَليفَتُهُ أو غَيْرُهُ[6].

فصل [في آداب القضاء]

ليكْتُبِ الإمَامُ لـمَنْ يُوَلِّيه[7]، ويشهدْ بالكتاب شَاهِدَيْن يَخْرُجَان معَهُ إلى الْبَلَد

---

(١) لأنه كان أميناً من قبل الشرع، والظاهر من أحكام القضاة أنها تجري على الصحة، فلا يعدل عن الظاهر إلا ببينة.

(د) [قوله: (وإن قال حكم بعبدين ولم يذكر مالاً أحضر، وقيل: لا، حتى يقيم بينة بدعواه) هذا غير مخالف لقول المحرر: (ورجح الثاني مرجحون) لأنه لا يمتنع أن الأول رجحه آخرون أو الأكثرون، وقد صحح هو الأول في الشرح وصححه آخرون].

(٢) لأنه أمين الشرع، فيصان منصبه عن الحلف والابتذال بالمنازعات.

(٣) لعموم قوله ﷺ: «واليمين على من أنكر».

ولأن الأمين يحلف، كالوديع.

[أخرج الحديث البيهقي: القسامة، باب: أصل القسامة والبداية فيها.. بأيمان المدعي: ٨/ ١٢٣].

(٤) بالدعوى، ولا يحلف، لأنه لو فتح باب التحليف في هذا لاشتد الأمر ورغب الناس عن القضاء.

(٥) أي إذا كانت الدعوى لا تتعلق بحكم القاضي، وإنما يخاصمه المدعي في قضية خاصة به.

(٦) كما لو لم يكن قاضياً، وإنما كفرد من أفراد الرعية.

(٧) يندب للإمام إذا ولى قاضياً على موضع أن يكتب بهذه التولية كتاباً، **دل على ذلك:**

ما رواه النسائي وغيره: أن النبي ﷺ كتب لعمرو بن حزم ـ رضي الله عنه ـ لما بعثه إلى اليمن.

=

يُخْبِرَان بالحَال، وَتَكفي الاسْتِفَاضَةُ في الأصَحِّ(١)، لا مُجَرَّدُ كتَاب عَلَى المَذْهَب(٢). وَيبْحَثُ القَاضي عَنْ حَال عُلَمَاء الْبَلَدِ وَعُدُوله(٣)، وَيَدْخُلُ يَوْمَ الاثْنَيْن(٤)، وَيَنْزِلُ

[انظر النسائي: العقول، باب: ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين فيه، رقم: ٤٨٥٣ ـ ٤٨٥٧. الموطأ: العقول، باب: ذكر العقول: ٢/ ٨٤٩. البيهقي: الديات، باب: دية النفس، وباب: دية أهل الذمة: ٨/ ٧٣، ١٠٠. المستدرك للحاكم (الزكاة): ١/ ٣٩٥، ٣٩٧. الدارمي: الديات، باب: كم الدية من الإبل، رقم: ٢٢٧٦].

وروى البخاري: أن أبا بكر ـ رضي الله عنه ـ كتب لأنس ـ رضي الله عنه ـ لما بعثه إلى البحرين.

[انظر البخاري: الزكاة، باب: زكاة الغنم، رقم: ١٣٨٦].

ولم يجب، لأنه ﷺ لم يكتب لمعاذ رضي الله عنه حين وجهه إلى اليمن، واقتصر على وصيته.

[انظر البخاري: الزكاة، باب: وجوب الزكاة، رقم: ١٣٣١. مسلم: الإيمان، باب: الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام، رقم: ١٩].

وإذا كتب له ذكر في الكتاب ما يحتاج القاضي إلى القيام به، ويعظه ويعظمه، ويوصيه بتقوى الله تعالى ومشاورة أهل العلم، وتفقد الشهود، وغير ذلك.

(١) لحصول المقصود، ولم ينقل عنه ﷺ ولا الخلفاء الراشدين الاشهاد.

(٢) لإمكان التزوير. **أقول:** والحال يختلف في هذه الأيام، لأن تعيين القضاة يخضع لمسابقة يعلن عنها، ويكون إعلان بأسماء المقبولين، ويكون التعيين بقرار وزاري يرسل ببريد رسمي، وغير ذلك من التوثيقات.

(٣) قبل أن يدخل بلد ولايته، إذا كان لا يعرف من فيه، كما يبحث عن المزكين، أي الذين يسألهم عن أحوال الشهود وغيرهم، وذلك ليدخل البلد وهو على بصيرة ومعرفة بمن فيه، إذ لابد له من الاستعانة بهؤلاء الناس ليتحرى الصواب في حكمه، ويكون سؤاله عنهم سراً كي لا يدخل الضغينة في قلب أحد على أحد.

(٤) لأنه ﷺ دخل المدينة فيه حين اشتد الضحى.

وقد يختلف الحال في هذه الأيام حسب قرار التعيين والالتحاق في مكان العمل.

وَسْطَ البلَدِ[١].

وينظرُ أوَّلاً في أهْل الحَبْسِ[٢]، فَمَنْ قَالَ: حُبسْتُ بحقٍّ أدَامَهُ[٣]، أو ظُلْماً فعَلَى خَصْمه حُجَّةٌ[٤]، فإنْ كانَ غَائباً كَتَبَ إليه ليحضُرَ[٥].

ثُمَّ الأوْصيَاء[٦]، فَمَن ادَّعى وصَاية سَأَلَ عَنْهَا وَعَنْ حَاله وَتَصَرُّفه: فَمَنْ وَجَدَهُ فَاسقاً أخَذَ المَالَ مِنْهُ، أو ضَعيفاً عَضَدَهُ بمُعين[٧].

وَيَتَّخِذُ مُزَكِّياً[٨]، وكاتباً، وَيُشْتَرَط كَوْنُهُ مُسْلماً[٩] عَدْلاً عارفاً بكتَابَة مَحَاضرَ وَسجلاَّتٍ، وَيُسْتَحبُّ فقْهُ، ووفُورُ عَقْل، وَجَوْدَةُ خَطّ.

ومُتَرْجماً[١٠]، وشرطُهُ عدالةٌ، وحُرِّيَّة، وعددٌ[١١]، والأَصَحُّ جوازُ أعْمَى،

---

(١) في هذه الأيام تكون هناك أماكن معينة للقضاء تسمى: المحاكم، فلا يملك القاضي أن ينزل حيث يشاء. لكن يستحسن للحاكم أن يختار أماكن مناسبة لهذا، بحيث لا يشق الأمر على المواطنين في الرجوع إليها.

(٢) لأن الحبس عذاب في ذاته، فينظر هل يستحقون الدوام فيه أو لا؟

(٣) ليحصل هذا الحق منه.

(٤) أي يطالب خصمه بإقامة الحجة على أنه حبسه بحق، وإلا صدق المحبوس بيمينه وأطلق.

(٥) ويفصل الخصومة بينهما، فإن لم يحضر أطلق المحبوس.

(٦) على اليتامى والمجانين وغيرهم، فينظر في حالهم، لأنهم يتصرفون في حق من لا يملك المطالبة بحقه، فكان تقديمهم أولى ممن بعدهم.

(٧) ولا يرفع يده، بل يجبر ضعفه بمعين له.

(٨) أي يكون له مستشارون يسألهم عن أحوال المتخاصمين وشهودهم.

(٩) لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ ﴾ [آل عمران: ١١٨].

(١٠) يبين للقاضي لغة المتخاصمين إن كانوا يتكلمون بلغة غير اللغة التي يعرفها.

(١١) أن يكون المترجم اثنان فأكثر حسب الدعوى التي يفصل فيها، لأن المترجم كالشاهد، فإن كانت قضية مالية اشترط رجلان أو رجل وامرأتان يترجمون، وإن كانت زواجاً أو =

واشْتِرَاطُ عَدَد في إسْماع قَاض به صَمَمٌ[1].

ويُتَّخِذُ درَّة للتَّأديب[2]**، وسجناً لأدَاء حَقٍّ وَلتعْزير**[3].

وَيُسْتَحبُّ كونُ مَجْلسه فَسِيحاً، بَارزاً، مَصُوناً مِنْ أذَى حَرّ وَبَرْدٍ، لائِقاً بالْوَقْتِ وَالْقَضَاء[4]**، لا مَسْجداً**[5].

حداً غير الزنى اشترط رجلان يترجمان، وإن كان زنى اشترط أربعة رجال يترجمون، وهكذا.

(١) ينقلون إليه كلام الخصوم والشهود بلفظه، كما أن المترجمين ينقلون معناه.

(٢) ويختلف الحال في أيامنا، فليس هذا من صلاحيات القاضي، وإنما يأمر به، وهناك من يقوم بالتنفيذ.

(٣) عقوبة غير مقدرة شرعاً، يراها القاضي زاجرة للمعاقب عن جنايته، وقد ورد عن عمر رضي الله عنه: أنه اشترى داراً في مكة بأربعة آلاف درهم وجعلها سجناً.
[البيهقي: البيوع، باب: ما جاء في بيع دور مكة وكرائها وجريان الإرث فيها: ٦/ ٣٤. المصنف عبد الرزاق: المناسك، باب: الكراء في الحرم..، رقم: ٩٢١٣. وذكره البخاري تعليقاً: الخصومات، باب: الربط والحبس في الحرم، قبل الحديث رقم: ٢٢٩١].

(٤) وفي هذه الأيام تبنى دور للقضاء خاصة في كل بلد، فليس للقاضي اختيار الموضع الذي يريد، وغالباً تراعى فيها الشروط الملائمة لمجلس القضاء.

(د) [قوله: (ويستحب كون مجلسه لائقاً بالوقت والقضاء) القضاء زيادة له].

(٥) أي لا يجلس للقضاء في المسجد، صوناً له عن الصياح واللغط والخصومات، على أنه قد يحتاج أن يحضر إلى مجلس القضاء من ليس لهم أن يمكثوا في المسجد كالحُيَّض، ومن لا يليق دخولهم بالمسجد كالصغار والمجانين وغير المسلمين.
فإن وافق حضوره في المسجد حضور الخصوم قضى بينهم من غير كراهة، لأنه لم يتعمد ذلك، وقد قضى رسول الله ﷺ بين الخصوم فيه.
عن سهل بن سعد رضي الله عنه: أن رجلاً من الأنصار جاء إلى النبي ﷺ فقال: أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً، أيقتله؟ فتلاعنا في المسجد وأنا شاهد.
وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال:أتى رجل رسول الله ﷺ وهو في المسجد، فناداه فقال:
=

يا رسول الله، إني زنيت، فأعرض عنه، فلما شهد على نفسه أربعاً قال: «أبكَ جنون». قال: لا، قال: «اذهبوا فارجموه».

[البخاري: الأحكام، باب: من قضى ولاعن في المسجد، وباب: من حكم في المسجد حتى إذا أتى على حد أمر أن يخرج من المسجد فيقام، رقم: ٦٧٤٦، ٦٧٤٧. مسلم: اللعان، رقم: ١٤٩٢. الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩١م].

وفي هذه الأيام ـ كما سبق ـ لا يقضى إلا في دور القضاء، وحسب تعيين مواعيد جلسات القضاء.

ويندب أن لا يتخذ حاجباً يحجب الناس عنه في وقت جلوسه للحكم ويمنعهم من الدخول إليه.

لما رواه أبو مريم الأزدي رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من ولاَّه الله عزَّ وجل شيئاً من أمر المسلمين، فاحتجب دون حاجتهم وخلَّتهم وفقرهم، احتجب الله عنه دون حاجته وخلَّته وفقره».

[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: فيما يلزم من أمر الرعية والحجبة عنه، رقم: ٢٩٤٨. وأخرجه الترمذي في الأحكام، باب: ما جاء في إمام الرعية، رقم: ١٣٣٢، ١٣٣٣، من حديث عمرو بن مرة رضي الله عنه، مع اختلاف في بعض الألفاظ. وقيل: عمرو بن مرة هو أبو مريم]. (**الخلة**: الحاجة وما في معناها).

فإذا احتاج لحاجب لكثرة الخصوم وازدحامهم، مما يستدعي وضع حاجب ينظم دخولهم وتستقيم أمورهم، اتخذ حاجباً عاقلاً أميناً بعيداً من الطمع، ليؤمن جوره وخيانته، ولا يطلب الرشاوى ونحو ذلك من المتخاصمين.

ويجلس بسكينة ووقار، لأنه أعظم لهيبته وأدعى لطاعته، وفي [الكفاية] عن الماوردي: وليكن غاض الطرف، كثير الصمت قليل الكلام، يقتصر على سؤال وجواب، وحينئذ يحصل له الهيبة وينزجر الناس بكلامه، وليُقِلَّ الحركة والإشارة. ونقل في [الروضة] وأصلها عن بعض الأصحاب: أنه يستحب أن يكون موضع جلوسه مرتفعاً كدكة ونحوها، ليسهل عليه النظر إلى الناس وتسهل عليهم المطالب. قال: وحسن أن يوضع له فرش، وتوضع له وسادة، فيكون أهيب، وإن كان من أهل الزهد والتواضع، للحاجة إلى فَوْقِ الرهبة والهيبة، ومن ثم كره جلوسه على غير هذه الهيئة، ذكره الرملي وغيره، =

وَيُكْرَهُ أَنْ يَقْضِيَ فِي حَال غَضَب وَجُوع وشبعٍ مُفْرطَيْن، وَكُلِّ حَالٍ يَسُوء خُلُقُهُ فيه(١).

وَيُنْدَبُ أن يُشَاوِرَ الْفُقَهاءَ(٢).

ويستحب أن يكون مستقبل القبلة ولا يتكىء. [فيض الإله المالك. وانظر النهاية للرملي]. (فوق: زيادة).

(١) فلا يقضي وهو عطشان، ولا هو مهموم ولا فرحان، ولا مريض ولا نعسان، ولا ضجران، ولا في حر مزعج وبرد مؤلم، ولا هو يدافع البول أو الغائط أو الريح، فيحتاج إلى قضاء الحاجة. فإن قضى في هذه الأحوال نفذ حكمه مع الكراهة، لأن هذه الأحوال المذكورة لا تمنع أصل الاجتهاد والرَّوِيَّة.

والأصل في هذا: ما رواه البخاري ومسلم عن أبي بكرة رضي الله عنه قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان». وعند ابن ماجه: «لا يقضي القاضي...» وعند أبي داود: «لا يقضي الحكم بين اثنين وهو غضبان».

[البخاري: الأحكام، باب: هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان، رقم: ٦٧٣٩. مسلم: الأقضية، باب: كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، رقم: ١٧١٧. أبو داود: الأقضية، باب: القاضي يقضي وهو غضبان، رقم: ٣٥٨٩. ابن ماجه: الأحكام، باب: لا يحكم الحاكم وهو غضبان، رقم: ٢٣١٦].

وألحق بالغضب ما ذكر، لأنه في معناه من حيث تغير النفس، وخروجها عن الطبيعة التي تؤهلها للنظر والفكر والاجتهاد لمعرفة الحكم.

(٢) عند اختلاف وجوه النظر وتعارض الأدلة في الحكم، وفيما يلتبس عليه لعدم وضوحه، عملاً بقوله تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ﴾ [آل عمران: ١٥٩] وقوله تعالى: ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ [الشورى: ٣٨]. وذلك أبعد للتهمة وأطيب لنفوس الخصوم.

ولا يسارع في الحكم، بل يتمهل ويجتهد حتى يتعرف على الحكم بنفسه من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ وغيرهما من أدلة التشريع، لأن القاضي مجتهد، والمجتهد لا يقلد مجتهداً. قال الله تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [النساء: ٥٩]. وقال تعالى: ﴿وَمَا ٱخْتَلَفْتُمْ فِيهِ مِن شَيْءٍ
=

وأَنْ لا يشتريَ ويَبيعَ بنَفْسه، وَلا يَكُونَ لَهُ وكيلٌ مَعْرُوفٌ(١).

فإِنْ أَهْدَى إليه مَنْ لَهُ خُصُومَة أَوْ لـمْ يُهْد قَبْلَ ولايَته حَرُمَ قَبُولُها، وإِنْ كانَ يُهْدي ولا خُصُومَةَ جَازَ بقَدْر الْعَادَة، والأَولى أَنْ يُثيبَ عَليها(٢).

فَحُكْمُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ﴾ [الشورى: ١٠].

(تنازعتم في شيء: اختلفتم في حكم شيء من أمر دينكم. فردوه..: إلى كتاب الله تعالى وسنة الرسول ﷺ بالقياس على ما ثبت حكمه في أحد منهما، أو بالتفريع على أصولهما. تأويلاً: عاقبة ومرجعاً. فحكمه إلى الله: هو الذي يحكم فيه بما بيّن لكم في كتابه من أصول تشريع الأحكام).

(١) يندب أن لا يشتغل القاضي بالبيع والشراء حتى لا ينشغل ذهنه عما هو فيه، وكذلك كي لا يحابيه الناس، فربما مال إليهم فجار في الحكم. ووكيله المعروف في معناه من حيث احتمال المحاباة.

(٢) (د) [قوله في الهدية للقاضي: (جاز بقدر العادة) فقوله (بقدر العادة) زيادة له].

الأصل فيما سبق: ما رواه أبو حميد الساعدي رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ: استعمل عاملاً، فجاءه العامل حين فرغ من عمله، فقال: يا رسول الله، هذا لكم وهذا أهدي لي. فقال له: «أفلا قعدت في بيت أبيك وأمك فنظرت: أيهدى لك أم لا». ثم قام رسول الله ﷺ عشية بعد الصلاة، فتشهد وأثنى على الله بما هو أهله، ثم قال: «أما بعد، فما بال العامل نستعمله، فيأتينا فيقول: هذا من عملكم، وهذا أهدي لي. أفلا قعد في بيت أبيه وأمه فنظر: هل يهدى له أم لا؟ فوالذي نفس محمد بيده، لا يَغُلُّ أحدكم منها شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على عُنُقِهِ: إن كان بعيراً جاء به له رُغاءٌ، وإن كانت بقرة جاء بها لها خوار، وإن كانت شاة جاء بها تيعَرُ. فقد بلغتُ». ثم رفع رسول الله ﷺ يده حتى إنا لننظر إلى عُفْرَة إبطيه. وفي رواية عنه عند أحمد: «هدايا العمّال غُلُولٌ».

[البخاري: الأيمان والنذور، باب: كيف كانت يمين النبي ﷺ، رقم: ٦٢٦٠. مسلم: الإمارة، باب: تحريم هدايا العمال، رقم: ١٨٣٢. مسند أحمد: ٥/ ٤٢٤]

(استعمل..: وظفه على جمع الزكاة. من عملكم: الذي كلفتموني به. لا يغل: من الغلول، وهو في الأصل: الأخذ من الغنيمة قبل قسمتها، وسميت هدية العامل غلولاً =

بجامع أن كلاً منهما فيه خيانة وإخلال بالأمانة، لأن الهدية غالباً ما تحمل العامل على ذلك، ولذلك فهي حرام كالغلول. **رغاء**: صوت الإبل. **خوار**: صوت البقر. **تيعر**: من اليُعار وهو صوت الغنم والمعز. **عفرة إبطيه**: باطنهما، من شدة رفعه ليديه. والعفرة في الأصل بياض يخالطه لون كلون التراب، وكذلك لون باطن الإبط).

وهذا إذا كانت ممن له عنده خصومة، أي قضية ينظر فيها، أو ممن لم تسبق له عادة في إهدائه قبل توليه القضاء.

فإن كانت ممن له عادة في إهدائه، وليس له خصومة عنده، جاز له قبولها إن لم يزد فيها عن المعتاد كماً أو كيفاً، فإن زاد فيها نظر: فإن كانت الزيادة لها أثر ظاهر لم تقبل، وإلا قبلت.

والأفضل عدم القبول مطلقاً، لأنه أبعد عن التهمة وسداً للذريعة، وإن قبلها فيستحب له أن يكافىء عليها، فهو آكد في نفي التهمة.

ومما ينبغي الانتباه إليه: هو أن الكلام في الهدية إذا لم يكن هناك قصد ظاهر، فإن كانت بقصد أن يحكم بغير الحق، أو ليمتنع من الحكم بالحق، فهي رشوة، وهي من الكبائر، ويأثم القاضي بقبولها، كما يأثم الباذل لها والساعي في شأنها.

روى الترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي في الحكم. وروى أبو داود والترمذي وابن ماجه: عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي . قال الترمذي: حسن صحيح. وعند ابن ماجه: قال رسول الله ﷺ: «لعنة الله على الراشي والمرتشي».

[أبو داود: الأقضية، باب: في كراهية الرشوة، رقم: ٣٥٨٠. الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم، رقم: ١٣٣٦، ١٣٣٧ . ابن ماجه: الأحكام، باب: التغليظ في الحيف والرشوة، رقم: ٢٣١٣].

وعند أحمد [٥/ ٢٧٩] عن ثوبان رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ: الراشي والمرتشي والرائِش، يعني الذي يمشي بينهما.

ومثل الهدية في كل ما سبق حضور الولائم والزيارات والضيافة ونحوها، إلا إذا كانت وليمة عامة، كوليمة العرس والختان، وقد عمم صاحبها الدعوة إليها وليس له عنده خصومة، فله أن يحضرها، شريطة أن لا يشغله ذلك عن أعمال القضاء.

ولا ينفُذُ حُكْمُه لنفسه وَرَقيقه وشَريكه في المُشْتَرك، وَكَذا أصْلُهُ وفَرْعُهُ عَلَى الصَّحيح، ويحكُمُ لهُ ولهؤلاء الإمامُ أو قَاضٍ آخرُ، وَكذا نائبُهُ عَلَى الصَّحيح[1].

وإذَا أقرَّ المُدَّعى عليه أو نكَلَ فَحلفَ المُدَّعي، وَسَألَ[2] القَاضيَ أنْ يُشْهدَ عَلَى إقْرَاره عندَهُ أو يَمينه[3]، أوِ الحُكْمَ بمَا ثَبَتَ والإشْهَادَ به لَزِمَهُ[4]، أوْ أنْ يكتب له محضراً بمَا جرى مِنْ غَيْر حُكْم، أوْ سِجلاً بمَا حَكَمَ، اسْتُحِبَّ إجَابَتُهُ. وَقيلَ: تجبُ.

ويُسْتحبُّ نُسْخَتَان: إحْدَاهُمَا لَهُ، والأخْرَى تُحْفَظُ في ديوَان الـحُكْم[5].

وإذَا حكَمَ باجْتهَاده، ثُمَّ بَانَ خلافَ نَصّ الكتَاب أو السُّنَة أو الإجْمَاع أو قيَاس جَلِيٍّ نَقَضَهُ هُوَ وَغيْرُهُ[6]،..

(١) والأصل في هذا التهمة بالقضاء لنفسه أو لمن ذكر.

(د) [قوله: (ويحكم له ولهؤلاء الإمام..) إلى آخره. أعم من قول المحرر: له، ولا يعارضه].

(٢) المدعي.

(٣) أي يمين المدعي حال نكول المدعى عليه ـ أي امتناعه ـ عن الحلف.

(٤) أي لزم القاضي أن يجيب المدعي لما طلب، حتى لايكون إنكار بعد ذلك.

(د) [قوله: (وإذا أقر المدعى عليه أو أنكر، فحلف المدعي) إلى قوله (لزمه) هو مراد المحرر بقوله: أجابه إليه].

(٥) وهذه الأمور لها قواعد خاصة لدى القضاء في هذه الأيام، وهي لا تخالف ما ذكر.

(٦) لأن حكمه كان بناء على اجتهاد، وهو ظن، فلا يعمل به إلى جانب القطع، فينقض.

والقياس الجلي: هو أن يكون الفرع المقيس واضحاً في مشاركته للأصل في علته، بأن يكون الوصف فيه مساوياً لما في الأصل أو زائداً عنه. كقياس حرمة الضرب للأبوين على حرمة التأفف المنصوص عليه في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ﴾ [الإسراء: ٢٣] فإن الضرب أشد. وكقياس حرمة إتلاف مال اليتيم على حرمة أكل ماله المنصوص عليه في قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا إِنَّمَا يَأۡكُلُونَ فِي بُطُونِهِمۡ نَارًا﴾ [النساء: ١٠] فإن الإتلاف مساوٍ للأكل في الضرر.

وقد روى الخطابي في [معالم السنن]: أن عمر رضي الله عنه كان يفاضل في الدية بين =

... لا خَفي[1].

والقضاءُ يَنْفُذُ ظَاهراً لا بَاطناً[2]،........................

الأصابع لتفاوت منافعها، فلما روي له الحديث في التسوية بينها نقض حكمه.
والحديث هو: ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «الأصابع سواء».
[أبو داود: الديات، باب: ديات الأعضاء، رقم ٤٩٥٩].
ونقض علي رضي الله عنه قضاء شريح: في ابني عم أحدهما زوج والآخر أخ لأم، فأعطى الزوج النصف، وأعطى الأخ من الأم ما بقي، متمسكاً بقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُوا۟ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأنفال: ٧٥]. فقال له علي رضي الله عنه: قال الله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١٢]. والمعنى: أن الأخ للأم يرث السدس فرضاً، ويشارك ابن عمه فيما بقي تعصيباً. وهكذا فَعَل رضي الله عنه.
[البيهقي: الفرائض، باب: ميراث ابني عم أحدهما زوج والآخر أخ لأم: ٦/ ٢٣٩. المصنف لابن أبي شيبة: الفرائض، باب: في بني عم أحدهم الزوج: ١١/ ٢٥١، رقم: ١١١٣٧].

(١) أي إذا خالف حكمه بالاجتهاد قياساً خفياً فإنه لاينقض، لأن الظنون المتعادلة لو نقض بعضها ببعض لم يستقر حكم، ولشق ذلك على الناس.
وقد دل على هذا: أن عمر رضي الله عنه قضى بحرمان الإخوة الأشقاء من الميراث في صورة المشركة، كما سبق في بابه، ثم ورثهم، ولما قيل له في ذلك قال: ذاك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي. ولم ينقض حكمه السابق، لأنه لم يخالف دليلاً قطعياً، ومن هنا كانت القاعدة الفقهية التي تقول: (الاجتهاد لا ينقض بمثله). [انظر صحيفة: ١١٢٦ مع حاشية: ١]

(٢) أي إذا اجتهد القاضي، وتوصل باجتهاده إلى حكم فقضى به، وكان هذا الحكم مخالفاً للحقيقة والواقع، فإن قضاء القاضي لا يحل للمقضي له ما قضي له به، كما أنه لا يحرم المقضي به على صاحب الحق.
وقد دل على ذلك: ما رواه البخاري ومسلم عن أم سلمة رضي الله عنها: أن رسول الله
=

... ولا يَقْضِي بخلافِ عِلْمه بالإجْمَاعِ(١)، والأظْهَرُ أَنَّهُ يَقْضِي بعلْمِهِ(٢)، إلَّا في

ﷺ قال: «إنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً بقوله: فإنما أقطع له قطعة من النار، فلا يأخذها». وقد جاء في رواية أنه قال ذلك حين سمع صوت خصوم بباب حجرته، فخرج إليهم وقال لهم ما قال.
[البخاري: الشهادات، باب: من أقام البينة بعد اليمين، رقم: ٢٥٣٤. مسلم: الأقضية، باب: الحكم بالظاهر واللحن بالحجة، رقم: ١٧١٣].
(**ألحن**..: أفطن وأفصح ببيان حجته وإظهار أن الحق له. **قطعة**..: أي فهي حرام مآل آخذه إلى النار).

(١) أي إذا كان يعلم الحقيقة، وأقيمت عنده بينة على خلاف ما يعلم: فإنه لا يقضي بها، لأنه لو قضى بذلك كان قاطعاً ببطلان حكمه، والحكم بالباطل محرم. وذلك كما لو شهد شاهدان بأن فلانة زوجة فلان، وهو يعلم أن بينهما رضاعاً، أو طلاقاً بائناً، فإنه لا يحكم بالزوجية بينهما بناء على شهادتهما، وإنما يعرض عن الدعوى، فلا يقضي بعلمه لأنه مخالف للبينة التي ظاهرها العدالة، ولا يقضي بالبينة لمخالفتها ما يعلم، وفيها ما سبق.

(٢) لأن الحكم بالبينة حكم بما يفيد الظن، وهو صحيح، فالحكم بالعلم أولى.
واحتج لهذا بما روته عائشة رضي الله عنها قالت: جاءت هند إلى النبي ﷺ: فقالت: يا رسول الله، والله ما كان على ظهر الأرض أهل خِباء أحب إلي من أن يُذلهم الله من أهل خبائك. وما على ظهر الأرض أهل خباء أحب إلي من أن يعزهم الله من أهل خبائك. فقال النبي ﷺ: «وأيضاً والذي نفسي بيده». ثم قالت: يارسول الله، إن أبا سفيان رجل ممسك. فهل علي حرج أن أنفق على عياله من ماله بغير إذنه؟ فقال النبي ﷺ: «لاحرج عليك أن تنفقي عليهم بالمعروف».
[البخاري: الأحكام، باب: من رأى للقاضي أن يحكم بعلمه في أمر الناس إذا لم يخف الظنون والتهمة، رقم: ٦٧٤٢. مسلم: الأقضية، باب: قضية هند، رقم: ١٧١٤، واللفظ له].
(**خباء**: بيت. **وأيضاً**..: أي وستزيدين إيماناً وحباً لله تعالى ولرسوله ﷺ وأهل بيته).
ووجه الاستدلال بالحديث: أن النبي ﷺ قضى لها دون أن يطالبها بالبينة على ما قالت،
=

حُدُود الله تَعَالى[1].

وَلَوْ رَأى[2] وَرَقَةً فيها حُكمُهُ أو شَهَادَتُهُ، أوْ شَهِدَ شَاهدَان: أنَّكَ حَكَمْتَ أو شَهِدْتَ بهذَا، لَمْ يَعْمَلْ به ولَمْ يَشْهَدْ حَتَّى يَتَذَكَّرَ[3]، وفيهما وجهٌ في وَرَقَةٍ مَصُونَة عِنْدَهُمَا. وله[4] الحلفُ عَلَى اسْتِحْقَاقِ حَقٍّ أو أدَائه اعْتِماداً عَلَى خَطِّ مُوَرِّثِه إذَا وَثق

ودون أن يسمع قول المدعى عليه، لاشتهار ذلك عن أبي سفيان رضي الله عنه وعلمه ﷺ به.

ويشترط لصحة الحكم بالعلم أن يبين مستنده في ذلك، وأن يكون القاضي مجتهداً.

(١) أي **لا يقضي القاضي بعلمه في الحدود**، لأن هذه الأمور ينتفي فيها حق المدعي، لأن الغالب فيها حق الله تعالى، والقاضي مأمور بستر أسباب الحدود ، دفعاً لها عن المسلمين.

عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلُّوا سبيله، فإن الإمام أن يُخطىء في العفو خير من أن يُخطىء في العقوبة».

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً».

[الترمذي: الحدود، باب: ما جاء في درء الحدود، رقم: ١٤٢٤. ابن ماجه: الحدود، باب: الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات، رقم: ٢٥٤٥].

(**ادرؤوا**: ادفعوا. **مخرج**: عذر يمكن أن يدفع الحد عنه).

وروى البيهقي عن أبي بكر رضي الله عنه قال: لو وجدت رجلاً على حد من حدود الله لم أحُدَّه أنا، ولم أدعُ له أحداً حتى يكون معي غيري.

[السنن الكبرى: آداب القاضي، باب: من قال ليس للقاضي أن يقضي بعلمه: ١٠/ ١٤٤].

(٢) قاض أو شاهد، كما يفهم مما يأتي.

(٣) أي لم يعمل القاضي بمضمون خطه، ولم يشهد الشاهد كذلك، حتى يتذكر القاضي أنه حكم، والشاهد أنه شهد، وذلك لإمكان التزوير وتشابه الخطوط.

(٤) أي للمكلف.

بخَطِّهِ وأمَانَتِهِ[١]. والصَّحيحُ جَوَازُ رواية الحديث بخطٍّ مَحْفُوظٍ عندهُ[٢].

فصل [في التسوية بين الخصمين وما يتبعها]

لِيُسَوِّ بَيْنَ الخَصْمَيْن في دُخُول عليه[٣]، وقيام لَهُمَا[٤]، واستماع[٥]، وطلاقة وَجْهٍ، وَجَوَاب سَلام[٦]، ومجلس[٧]، والأصَحُّ رفعُ مسلم عَلَى ذمِّيٍّ فيه[٨].

وإذَا جَلَسَا فَلَهُ أنْ يَسْكُتَ، وأن يقول: ليتكلَّم المُدَّعي، فَإذَا ادَّعى طَالَبَ خَصْمَهُ بالجَوَاب، فَإنْ أقَرَّ فَذَاكَ[٩]، وإنْ أنْكَرَ فَلَهُ أن يَقُولَ للمُدَّعي: ألَكَ

---

(١) اعتماداً على القرينة ، فهي تفيد غلبة ظن، والحلف على غلبة الظن جائز.

(٢) وإن لم يتذكره، وقد عمل بذلك السلف والخلف، لأنه يتسمح في الرواية بها لا يتسمح به في الشهادة.

(٣) فيأذن لهما بالدخول عليه معاً، ولا يدخل أحدهما قبل الآخر.

(٤) إذا أراد أن يقوم، وإذا لم يرد فلا يقوم لأحدهما دون الآخر، وترك القيام لهما أولى.

(٥) لكلامهما والنظر إليهما.

(٦) إذا سلما، فإن سلم أحدهما انتظر حتى يسلم الآخر ليجيبهما معاً، فإن لم يسلم أمره بذلك.

(٧) بأن لا يميز أحدهما بمجلس على الآخر. وهكذا في سائر أنواع الإكرام.

والأصل في هذا: ما رواه الدارقطني والبيهقي عن أم سلمة، رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «من ابتُلِيَ بالقضاء بين الناس فليعدل بينهم: في لحظه وإشارته ومقعده، ولا يرفعن صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر».

[الدارقطني: الأقضية والأحكام: ٤/ ٢٠٥، الحديث: ١٠، ١١. البيهقي: آداب القاضي، باب: إنصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما..: ١٠/ ١٣٥].

(٨) لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه.

[تنظر قضية تخاصم علي رضي الله عنه مع الذمي إلى شريح القاضي: البيهقي: آداب القاضي: باب: إنصاف الخصمين في المدخل عليه..: ١٠/ ١٣٦].

(٩) أي فقد ثبت المدعى به عليه، ولا يحكم القاضي عليه به إلا بطلب من المدعي، لأن الحق له، وقد يتنازل عنه ، فإذا طلب الحكم عليه حكم بناء على إقراره ، إذ الإقرار حجة، لأنه =

إخبار بثبوت حق لغيره على نفسه، ولا يتهم الإنسان على نفسه.

والأصل في حجية الإقرار: قوله تعالى: ﴿ **كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ** ﴾ [النساء: ١٣٥] فالشهادة على النفس هي الإقرار.

وإذا أنكر المدعى عليه طولب المدعي بالبينة، وهي شهود يشهدون على مدعاه. فإن لم تكن له بينة فالقول ـ أي الذي يسمع ويقبل ـ هو قول المدعى عليه بيمينه.

والأصل في هذا أحاديث، منها:

ما رواه البخاري ومسلم واللفظ له، عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «لو يعطى الناس بدعواهم، لادَّعى ناسٌ دماءَ رجالٍ وأموالهم، ولكن اليمينُ على المُدَّعَى عليه».

[البخاري: التفسير، باب: ﴿ **إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُو۟لَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ** ﴾ (آل عمران: ٧٧) رقم: ٤٢٧٧. مسلم: الأقضية، باب: اليمين على المدعى عليه، رقم: ١٧١١].

(**لادعى...**: أي بغير حق، ولذهبت هدراً) .

وروى الأشعث بن قيس رضي الله عنه قال: كان بيني وبين رجل أرض باليمن، فخاصمتُهُ إلى النبي ﷺ فقال: «هل لك بيِّنَةٌ». فقلت: لا، قال: «فيمينه». وفي رواية: «شاهداك أو يمينه».

[البخاري: المساقاة، باب: الخصومة في البئر والقضاء فيها، رقم: ٢٢٢٩. مسلم: الإيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، رقم: ١٣٨، واللفظ له].

وإن امتنع المدعى عليه من اليمين لم يحكم عليه بامتناعه، بل ترد اليمين على المدعي، فإن حلف استحق ما ادعاه.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: إن النبي ﷺ ردَّ اليمينَ على طالب الحق.

[أخرجه الحاكم في مستدركه: الأحكام (٤/ ١٠٠) وقال: هذا حديث صحيح الإسناد].

وطالب الحق هو المدعي.

وردت اليمين على المدعي لأن الحق لا يثبت إلا بإقرار أو بينة، وليس النكول ـ أي الامتناع عن اليمين ـ واحداً منهما، فلا يثبت به الحق، ولا يقضى بناء عليه.

فإذا امتنع المدعي أيضاً من اليمين صرفهما القاضي عن مجلسه، لأنه لا معنى لبقائهما
=

بَيِّنَة(1)؟ وأنْ يَسْكُتَ(2)، فإنْ قَالَ: لي بَيِّنَةٌ وأريدُ تحليفهُ، فَلَهُ ذلكَ(3). أو: لا بَيِّنَةَ لي، ثُمَّ أحْضَرَهَا قُبِلَتْ في الأَصَحِّ(4).

ومقامهما في مجلس القضاء حينئذٍ، ولا حجة لواحد منهما في ثبوت الحق له أو نفيه عن نفسه.

(1) [انظر البخاري: الخصومات، باب: كلام الخصوم بعضهم في بعض، رقم: ٢٢٨٥، وفيه قول النبي ﷺ للمدعي: «ألك بينة»].

(2) فلا يستفهم المدعي عن البينة، تحرزاً من أن يتهم بالميل إليه.

(3) لأن المدعى عليه ربما تورع عن اليمين وأقر، فيسهل الأمر على المدعي ويستغني عن إقامة البينة. وله إن حلف أن يقيم البينة، ويظهر خيانته وكذبه، وبهذا يكون للمدعي غرض ظاهر في طلب تحليفه قبل أن يقيم البينة.

كيفية الحلف:

من حلف على فعل نفسه حلف على البت والقطع ، أي الجزم، لأنه عالم بنفسه ومحيط بحاله.

ومن حلف على فعل غيره:

فإن كان إثباتاً حلف على البت والقطع، لسهولة الاطلاع على المثبت والعلم به، كما لو ادعى أن لمورثه على فلان كذا، فأنكر المدعى عليه ونكل عن اليمين، وحلف المدعي.

وإن كان نفياً حلف على نفي العلم، أي إن كان ينفي فعلاً عن غيره فلا يحلف على الجزم، لأنه لا سبيل له إلى القطع في نفي فعل غيره، بل يقول: والله لا أعلم أن فلاناً فعل كذا.

(4) لاحتمال أنه لم يعرف أن له بينة، أو نسيها، ثم عرف أو تذكر.

هذا ويندب أن يشفع لأحد الخصمين لدى الآخر، ليتنازل له عن بعض حقه بعد ثبوته له.

عن كعب بن مالك رضي الله عنه: أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما، حتى كشف سِجْفَ حُجْرتِهِ، فنادى: «يا كعب». قال: لبيك يا رسول الله، قال: «ضع من دينك هذا». وأومأ إليه: أي الشطر، قال: لقد فعلت يا رسول الله، قال: «قم فاقضه».

[البخاري: المساجد، باب: التقاضي والملازمة في المسجد، رقم: ٤٤٥. مسلم: المساقاة، =

وإذا ازدحم خُصُوم قُدِّم الأسبقُ[(١)]، فإن جُهلَ أو جَاؤوا معاً أَقْرع. وَيُقدَّمُ مسافرونَ مُسْتَوْفزون[(٢)]، ونسوةٌ [(٣)]، وإن تأَخَّرُوا ما لم يَكْثُرُوا، ولا يُقَدَّم سابقٌ وقارعٌ إلَّا بدعوى[(٤)].

باب: استحباب الوضع من الدين، رقم: ١٥٥٨].

(**تقاضى**: طالب بالوفاء. **سجف**: ستر، وقيل: السَتران المقرونان بينهما فرجة. **أومأ**: أشار. **الشطر**: النصف).

وله أن يؤدي عن أحدهم ما لزمه، دل على ذلك آداؤه ﷺ دية من لم يعرف قاتله.

عن سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه: أن نفراً من قومه انطلقوا إلى خيبر، فتفرقوا فيها، ووجدوا أحدهم قتيلاً، وقالوا للذي وجد فيهم: قد قتلتم صاحبنا، قالوا: ما قتلنا ولا علمنا قاتلاً، فانطلقوا إلى رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله، انطلقنا إلى خيبر، فوجدنا أحدنا قتيلاً، فقال: «الكبر الكبر». فقال لهم: «تأتون بالبينة على من قتله». قالوا: ما لنا بينة، قال: «فيحلفون». قالوا: لا نرضى بأيمان اليهود، فكره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه، فوداه مائة من إبل الصدقة.

[البخاري: الديات، باب: القسامة، رقم: ٦٥٠٢. مسلم: القسامة والمحاربين..، باب: القسامة، رقم: ١٦٦٩].

(**الكبر الكبر**: قدموا في الكلام أكبركم. **بالبينة**: بالشهود على قتله. **يبطل دمه**: يتركه يذهب هدراً بدون دية).

كما يندب أن يحثهما على الصلح، ويؤخر الحكم بينهما يوماً أو يومين إن رضيا بذلك.

(١) فالأسبق منهم إلى مجلس الحكم.

(٢) أي متهيئون للسفر، يخافون الانقطاع عن الرفقة أو موعد السفر إن تأخروا.

(٣) أي يقدم النسوة على الرجال وإن جئن متأخرات عنهم، طلباً لسترهن.

(٤) أي إذا كان أحد الخصوم سابقاً أو خرجت قرعته في التقديم، وكانت له عدة دعاوى، فإنه لا يقدم إلا بدعوى واحدة وإن اتحد المدعى عليه، لأنه ربما استوعب المجلس بدعاويه فيتضرر الآخرون. فتسمع له دعوى في مجلس ثم ينصرف، وتسمع له دعوى أخرى في مجلس آخر، وهكذا.

=

وَيَحْرُمُ اتخاذُ شُهُود مُعَينين لا يقبلُ غَيْرَهُمْ[1]، وإذا شَهدَ شُهُودٌ فعرف عدالة أو فسقاً عَملَ بعلْمه[2]، وإلا وَجَبَ الاسْتزْكاءُ[3]: بأنْ يكْتُب ما يَتَمَيَّزُ به الشّاهدُ والمشهودُ لَهُ وعلَيه، وَكَذَا قَدْرَ الدَّيْن[4] عَلَى الصَّحيح، وَيبْعَثَ به مُزَكِّياً[5]، ثُمَّ يُشَافهُهُ المُزَكِّي بمَا عندَهُ، وقيلَ: تَكْفي كتَابَتُهُ.

وشرطُهُ كَشَاهدٍ[6] مَعَ مَعْرفَةِ الجَرْح والتَّعْديل[7]، وخِبْرَة بَاطن مَنْ يُعَدِّلُهُ لصُحبَة أوْ جوَارٍ أو مُعَامَلَة[8]، والأصَحُّ اشتراطُ لَفْظ شَهَادَتِهِ، وأَنَّهُ يكفي: هُوَ عدلٌ[9]،..

أقول: وفي هذه الأيام تكون الدعاوى مهيأة من قبل كاتب المحكمة ومرتبة، فينادى على الخصوم حسب ترتيبها.

(١) لما في ذلك من التضييق على الناس، لأنه قد يتحمل الشهادة غيرهم، فإذا لم تقبل شهادتهم ضاع الحق على صاحبه، والله تعالى يقول: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢] فتقبل شهادة عدلين لا على التعيين.

(٢) أي عمل بما علمه من الشهود، فيقبل من عرف عدالته ولم يحتج إلى تعديل، ورد من عرف فسقه ولا يحتاج إلى بحث.

(٣) أي فإن كان القاضي لا علم له بالشهود طلب تزكيتهم.

(٤) أو بيان غيره من الحقوق المدعى بها.

(٥) أي من يسأل عن الشهود ويتعرف على أحوالهم.

(٦) أي شرط المزكي كشرط الشاهد من حيث التكليف والإسلام والعدالة.

(٧) أي ما يعدل به الشاهد أو يجرح.

(٨) أخرج البيهقي عن الحسن قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا سئل الرجل عن أخيه فهو بالخيار: إن شاء سكت، وإن شاء قال فصدق.».

[السنن الكبرى للبيهقي: آداب القاضي، باب: ما يقول في لفظ التعديل: ١٠/ ١٢٥. المراسيل لأبي داود: باب: ما جاء في التعديل، رقم: ٤٠٠].

(٩) أي لا بد من أن يقول في تزكيته لفظ: أشهد، ويكفي: أشهد أنه عدل.

... وقيل: يزيدُ: عَلَيَّ ولي[1]، ويجبُ ذكرُ سبب الجرح[2]، ويعتمدُ فيه المُعَاينَةَ أو الاستفاضَةَ[3]، وَيُقَدَّمُ عَلَى التَّعْديل، فَإِنْ قَالَ المُعَدِّلُ: عَرَفْتُ سَبَبَ الجَرْحِ وَتَابَ مِنْهُ وَأَصْلَحَ قُدِّمَ. والأَصَحُّ: أَنَّهُ لا يَكْفِي في التَّعْديلِ قَوْلُ المُدَّعَى عَلَيه: هُوَ عدلٌ، وَقَد غَلِطَ[4].

(١) أي يزيد هذا على قوله: هو عدل، لأنه ربما كان عدلاً في شيء وليس عدلاً في شيء، فبهذه الزيادة يزول هذا الاحتمال.

(٢) لأن أسباب الجرح مختلف فيها، فقد يرى أمراً جارحاً وهو في الحقيقة ليس جارحاً.

(٣) أي لابد للمزكي من أن يعاين السبب الجارح بأن يراه يفعله أو يسمعه يقوله، أو أن يشتهر ذلك عنه بين الناس وينتشر، كما يكفي أن يشهد لديه عدلان بذلك.

(٤) علي في شهادته، بل لابد من البحث عنه، لأن طلب تزكيته حق لله تعالى.

بَابُ: الْقَضَاءِ عَلَى الغَائِبِ

هو جائزٌ[1] **إنْ كانَ بَيِّنَةٌ،**..

(١) واحتجوا له بما جاء عن عمر رضي الله عنه أنه خطب الناس فقال: ألا إن أسيفع جهينة قد رضي من دِينِهِ وأمانته بأن يقال: سبق الحاج، ألا وإنه قد ادَّان معرضاً، فأصبح قَدْ رِينَ به، فمن كان له عليه دَيْنٌ فليأتنا بالغداة، فإنا بائعوا ماله وقاسموه بين غرمائه، وإياكم والدين، فإن أوله هم وآخره حرب.

[الموطأ: الوصية، باب: جامع القضاء وكراهيته: ٢/ ٧٧٠. سنن البيهقي: التفليس، باب: الحجر على المفلس: ٦/ ٤٩].

(**ادان...**: اشترى الرواحل بالدين ولم يهتم بقضائه. **رين به**: أحاط الدين بماله وزاد عنه).

وجه الاستدلال: أن عمر رضي الله عنه قضى عليه بما ذكر وهو غائب.

وروى البخاري ومسلم ـ واللفظ له ـ عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخلت هند بنت عتبة ـ امرأة أبي سفيان ـ على رسول الله ﷺ فقالت: يارسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني، إلا ما أخذت من ماله بغير علمه، فهل علي في ذلك من جناح؟ فقال رسول الله ﷺ: «خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك».

[البخاري: البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم..، رقم: ٢٠٩٧. مسلم: الأقضية، باب: قضية هند، رقم: ١٧١٤].

(**جناح**: إثم. **بالمعروف**: حسب عادة الناس في نفقة أمثالك وأمثال أولادك)

قالوا: هذا قضاء على زوجها وهو غائب، ولو كان فتوى لقال: لك أن تأخذي، ولم يقل: خذي، لأن المفتي لا يقطع بقوله، فلما قطع كان حاكماً وقاضياً. قال في [مغني المحتاج]: كذا استدلوا به. وذكر كلام النووي رحمه الله تعالى في ذلك. وكلامه في شرح مسلم، فقال: ولا يصح الاستدلال بهذا الحديث للمسألة، لأن هذه القضية كانت بمكة، وكان أبو سفيان حاضراً بها، وشرط القضاء على الغائب أن يكون غائباً عن البلد أو مستتراً لا يقدر عليه أو متعذراً، ولم يكن هذا الشرط في أبي سفيان موجوداً، فلا يكون قضاء على =

... وادَّعى المُدَّعي جُحُودَهُ[1]، فَإنْ قَالَ: هُوَ مُقرٌّ، لَمْ تُسْمَعْ بَيِّنَتُهُ[2]، وإنْ أطْلَقَ[3] فَالأصَحُّ أنَّهَا تُسْمَعُ[4]، وأنَّهُ لا يلزمُ القَاضيَ نَصْبُ مُسَخَّر يُنكرُ عَلَى الْغَائب[5].

ويجبُ أنْ يُحَلِّفَهُ بَعْدَ الْبَيِّنَة: إنَّ الحَقَّ ثَابتٌ في ذمَّته[6]، وقيل: يُسْتَحَبُّ[7]، وَيَجريَان في دَعْوَى عَلَى صَبي أوْ مَجْنُونٍ[8].

وَلَوْ ادَّعَى وَكيلٌ عَلَى غَائبٍ فَلا تَحْليفَ[9]، وَلَوْ حَضَرَ المُدَّعَى عَلَيْه وقَالَ لوَكيل المُدَّعِي: أبْرَأني مُوَكِّلُك، أُمرَ بالتَّسْليم[10].

الغائب، بل هو إفتاء..، والله أعلم.

(١) أي ادعى المدعي إنكار المدعى عليه الغائب الحق المدعى به.

(٢) لتصريحه بما ينافي سماعها، لأنها لا تقام على مقر. قال في [مغني المحتاج]: هذا إن أراد بإقامتها أن يكتب القاضي بذلك لحاكم بلد الغائب، فلو كان للغائب مال حاضر، وأقام البينة على دينه ليوفيه القاضي حقه سمعت، وإن قال هو مقر.

(٣) أي لم يتعرض المدعي بدعواه لإنكار الغائب المدعى عليه ولا لإقراره.

(٤) لأنه قد لا يعلم جحوده في غيبته، ويحتاج إلى إثبات حقه، فتجعل غيبته كسكوته.

(٥) لأنه قد يكون مقراً، فيكون إنكار المسخر كذباً.

(٦) أي يحلف المدعي، وهي يمين الاستظهار، أي التقوية للدعوى: أن الحق الذي يدعيه ثابت إلى الآن في ذمة المدعى عليه الغائب، وأنه يجب تسليمه إليه، وذلك احتياطاً للمحكوم عليه.

(٧) التحليف ولا يجب، لإمكان التدارك إن كان ثَمَّ دافع.

(٨) والأصح وجوب التحليف هنا، لأن الصبي والمجنون عاجزان عن التدارك.

(٩) على الوكيل، ويحكم بالبينة، لأن الوكيل لا يحلف يمين الاستظهار، لأن الشخص لا يستحق بيمين غيره، فلا يستحق الموكل الحق بيمين الوكيل.

(١٠) للحق المدعى به للوكيل، ولا يؤخر الحق إلى حضور الموكل الغائب، لأنه يؤدي إلى تعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء، ويمكن ثبوت الإبراء بعد ذلك إن كان له حجة.

وإذا ثَبتَ مَالٌ عَلَى غَائب ـ ولهُ مالٌ ـ قضاهُ الحَاكمُ مِنهُ[1]، وإلَّا[2]: فَإنْ سَأَلَ المُدَّعِي إنْهَاء الحَال إلى قَاضِي بَلَدِ الْغَائِبِ أَجَابَهُ، فَيُنْهِي سَمَاعَ بَيِّنَةٍ لِيَحْكُمَ بها[3]، ثُمَّ يَسْتَوْفِيَ المَال. أو حُكْماً لِيَسْتَوْفِيَ[4].

والإنهاءُ: أنْ يُشْهِدَ عَدْلَيْن بِذلكَ[5]، وَيُسْتَحبُّ كِتَابٌ بِهِ يَذْكُرُ فيه مَا يَتَمَيَّزُ بهِ المَحْكُومُ عليْه[6]، وَيَخْتِمُهُ[7]، وَيَشْهَدان عَليه إن أَنْكَرَ، فَإِنْ قَالَ: لَسْتُ المُسَمَّى في الْكتَاب، صُدِّقَ بيَمينِهِ، وعَلَى المُدَّعِي بَيِّنَةٌ بأنَّ هذا المَكْتُوبَ اسمُهُ وَنَسبُهُ، فَإِنْ أَقَامَهَا، فقَالَ: لسْتُ المَحْكُومَ عليه، لزمهُ الحكمُ إنْ لم يَكُنْ هُنَاكَ مُشَارِك لَهُ في الاسْم والصِّفَات، وإنْ كانَ أُحضرَ، فَإن اعْتَرَفَ بالحَقِّ طُولبَ وَتُرِكَ الأَوَّلُ، وإلا بَعثَ إلى الْكاتب ليَطْلَبَ منَ الشُّهُود زيَادَةَ صفَةٍ تُمَيِّزُهُ وَيَكْتُبُهَا ثَانياً.

---

(١) لأنه حق وجب عليه، وتعذر وفاؤه من جهة من عليه، فيقوم الحاكم مقامه، كما لو كان حاضراً وامتنع عن الوفاء.

(٢) أي إن لم يكن للغائب مال حاضر.

(٣) فيكتب له: سمعت بينة عادلة قامت عندي بأن لفلان على فلان كذا، فاحكم بها.

(٤) فيكتب له: قامت عندي بينة عادلة على فلان لفلان بكذا، وحكمت له به، فاستوف حقه.

(٥) أي بسماع البينة، أو بالحكم باستيفاء الحق، يؤديانه عند القاضي الآخر.

(٦) والمحكوم له، من اسم كل منهما وكنيته ولقبه ونحو ذلك.

(٧) ندباً، حفظاً للكتاب وإكراماً للمكتوب إليه، ويكون الختم بعد قراءته على الشاهد بحضرته.

وختم الكتاب سنة متبعة، فقد روى أنس رضي الله عنه قال: إن نبي الله ﷺ أراد أن يكتب إلى أناس من الأعاجم ، فقيل له: إنهم لا يقبلون كتاباً إلا عليه خاتم، فاتخذ النبي ﷺ خاتماً من فضة، نقشه: محمد رسول الله.

[البخاري: اللباس، باب: نقش الخاتم، رقم: ٥٥٣٤. مسلم: اللباس والزينة، باب: تحريم خاتم الذهب على الرجال، رقم: ٢٠٩٢].

وَلَوْ حضَرَ قَاضي بَلَد الْغَائب ببَلَد الحَاكم[1] فَشَافَهَهُ بحُكْمِهِ: فَفي إمْضَائِهِ إذَا عَاد إلى ولايَته خِلافُ الْقَضَاء بعلمه[2]، وَلَوْ نَادَاهُ في طَرَفَيْ ولايتهما أمْضَاهُ[3].

وإنِ اقْتَصرَ عَلَى سَمَاع بَيِّنَةٍ كَتَبَ: سمِعْتُ بَيِّنَة عَلَى فُلان، وَيُسَمِّيهَا القَاضي إنْ لَمْ يُعَدِّلْـهَا[4]، وإلا[5] فَالأصَحُّ جَوازُ تَرْك التَّسْمية.

والكتابُ بالحُكْم يَمضي مَعَ قُرْب المَسَافَة، وَبسَمَاع الْبَيِّنَة[6] لا يُقْبَلُ عَلَى الصَّحيح إلَّا في مَسَافَةِ قَبُول شَهَادَة عَلَى شَهَادَةٍ[7].

فصل [في بيان الدعوى بعين غائبة ونحوها]

ادَّعى عَيْناً غَائبةً عَنْ الْبَلَد يُؤْمَنُ اشْتبَاهُهَا ـ كَعَقَار وَعَبْد وَفَرَس مَعْرُوفَات ـ سمعَ بَيِّنَتَهُ وَحَكَمَ بهَا، وَكَتَبَ إلى قَاضي بَلَد المَال لِيُسَلِّمَهُ للمُدَّعي[8]. وَيعتمدُ في الْعقَار حُدُودَهُ. أوْ: لا يُؤْمَنُ فالأظهرُ سماعُ الْبَيِّنَة[9]، ويبالغُ المُدَّعي في الْوَصْف

---

(١) للمدعي الحاضر.

(٢) وقد سبق الكلام عنه صحيفة (١٨١٥).

(٣) وذلك بأن كان قاضي بلد الحاضر في طرف ولايته، وقاضي بلد الغائب في طرف ولايته أيضاً. فقال قاضي الحاضر له مشافهة: حكمت بكذا على فلان الذي ببلدك، فإنه يمضي وينفذ ذلك الحكم، لأنه أبلغ من الشهادة والكتابة في الاعتماد عليه.

(٤) أي يسمي القاضي الكاتب البينة، ليبحث المكتوب له عن عدالتها حتى يحكم بها.

(٥) أي إذا عدل القاضي الكاتب البينة.

(٦) أي الكتاب بسماع البينة.

(٧) وسيأتي بيانها صحيفة (١٨٢٨).

(٨) بعد ثبوت ذلك عنده.

(٩) على صفتها مع غيبتها، اعتماداً على الصفات، لأن الصفة تميزها عن غيرها، والحاجة داعية إلى إقامة الحجة عليها، كالعقار.

وَيَذْكُرُ الْقيمَةَ. وأَنَّهُ لا يحكمُ بهَا[١]، بَلْ يَكْتُبُ إلى قَاضِي بَلَد المَال بمَا شَهِدَتْ به، فَيأْخُذُهُ[٢] ويبعثُهُ إلى الْكاتِبِ ليَشْهَدُوا عَلَى عَيْنه[٣].

والأظهَرُ أَنَّهُ يُسَلِّمُهُ إلى الْمُدَّعي بكَفيل ببَدنه[٤]، فإنْ شَهدُوا بعَيْنه كَتَبَ ببَرَاءةِ الْكَفيلِ، وإلَّا فعَلَى الْمُدَّعي مُؤْنَةُ الرَّدِّ[٥].

أو غَائبة عَن المَجْلِسِ لا الْبَلَد: أُمِرَ بإحْضَارِ مَا يُمْكنُ إحْضارُهُ ليَشْهَدُوا بعَيْنِهِ[٦]. ولا تُسمَعُ شَهَادة بصفَة[٧]، وإذَا وَجَبَ إحْضَارٌ[٨] فقَالَ: لَيْسَ بيَدي عَيْنٌ بهذه الصِّفة، صُدِّقَ بيمينه، ثُمَّ للمدَّعي دَعوى القيمَة[٩]، فإن نكَلَ[١٠] فَحَلَفَ الْمُدَّعي أو أقام بَيِّنَةً كُلِّف الإحضار، وحُبِس عليه، ولا يُطلقُ إلَّا بإحْضَار أَوْ دَعْوَى تلَف. وَلَوْ شَكَّ الْمُدَّعي: هل تلفت العَيْنُ، فيدَّعِي قيمةً؟ أَمْ لا فَيَدَّعيها؟ فقَالَ[١١]: غَصَبَ

---

(١) لأن الحكم مع خطر الاشتباه والجهالة بعيد، والحاجة تندفع بسماع البينة والكتابة بها.

(٢) أي فيأخذ القاضي المكتوب إليه المدعى به من يد المدعى عليه إذا وجده بالصفة التي تضمنها الكتاب.

(٣) أي ليشهد الشهود على عين المدعى به، ليحصل اليقين.

(٤) أي ببدن المدعي، احتياطاً للمدعى عليه، حتى إذا لم تعينه البينة طولب المدعي برده. ويستحب أن يختم على العين حين يسلمها بختم لا يزول، حتى لا تبدل بما يقع به اللبس على الشهود.

(٥) للمدعى به وإحضاره للمدعى عليه إلى مكانه، لتعديه، وكان مضموناً عليه إذا تلف.

(٦) لتيسر ذلك وقلة المشقة.

(٧) لعين غائبة عن مجلس الحكم في البلد، وإن سمعت الدعوى بها.

(٨) للشيء المدعى به، ولا بينة لمدعيه.

(٩) لاحتمال أن العين قد هلكت، ولذلك ليست في يده.

(١٠) امتنع المدعى عليه عن اليمين.

(١١) في صفة دعواه.

منِّي كذا، فإن بقي لزمه ردُّهُ، وإلَّا فقيمته. سُمِعَتْ دَعْوَاهُ، وقيلَ: لا[١]، بل يَدَّعيها، ويُحَلِّفُهُ، ثُمَّ يَدَّعي القيمة. وَيَجريَان فيمَنْ دَفَعَ ثَوْباً لدلاَّل ليبيعهُ، فَجَحَدَهُ، وشكَّ[٢]: هَلْ بَاعَهُ فيَطْلُبُ الثَّمَن، أم أتْلَفَهُ فقيمَتَهُ، أم هُوَ بَاقٍ فَيَطْلُبُهُ.

وَحيْثُ أوْجَبْنَا الإحضَار[٣] فَثَبَتَ للْمُدَّعي اسْتَقَرَّتْ مُؤْنَتُهُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْه، وإلَّا فَهي[٤] وَمُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى المُدَّعِي.

فصل [في ضابط الغائب المحكوم عليه]

الغَائبُ الذي تُسْمَعُ البَيِّنَةُ وَيَحْكُمُ عليه من بمسافَةَ بَعيدَة، وَهيَ التي لا يَرْجعُ منها مُبَكِّرٌ إلى موضعه ليلاً، وقيلَ: مسافةُ قَصْر، ومن بقريبة كَحَاضر، فَلا تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ[٥]، ويحكم بغير حُضُوره[٦]، إلا لتواريه أو تَعَزُّره[٧].

والأظهَرُ جَوَازُ القَضَاء عَلَى غَائب في قصَاص وَحَدِّ قَذْف[٨]، وَمَنْعُهُ في حد الله تعالى[٩].

وَلَوْ سَمعَ بَيِّنَة عَلَى غَائب، فَقَدم قَبْلَ الحكْم، لَمْ يسْتَعدْهَا، بل يخبرهُ ويمكنه من جَرْح[١٠].

---

(١) أي لا تسمع دعواه على التردد.

(٢) الدافع.

(٣) على المدعي عليه للمدعى به، فأحضره.

(٤) أي مؤنة الإحضار.

(٥) أي بينة المدعي على المدعى عليه.

(٦) أي ولا يحكم عليه بغير حضوره.

(٧) أي صعوبة إحضاره على القاضي وعجزه عن ذلك.

(٨) لأنه حق لآدمي، فأشبه المال.

(٩) أو عقوبة تعزيرية، لأن حقوق الله تعالى مبنية على المسامحة.

(١٠) للشهود وما يمنع شهادتها عليه، ويمهل لذلك ثلاثة أيام.

وَلَوْ عُزِل بعد سماع بَيِّنَةٍ ثُمَّ وُلِّي وجبت الاسْتعادةُ(١).

وإذا اسْتُعْدِي(٢) عَلَى حاضر البلد أحْضَرَهُ بدفع ختم طين رطب أو غيره(٣)، أو بمُرَتَّب لذلكَ(٤)، فإن امْتَنَعَ بلا عُذْر أحضرهُ بأعوان السُّلْطَان وَعَزَّرَهُ(٥). أو غَائب(٦) في غير ولايته فليس له إحْضَارُهُ، أو فيها وَلَهُ هناك نائبٌ لم يحضرهُ، بل يسمع بَيِّنَةً ويكتبُ إلَيْه(٧)، أو لا نَائبَ: فالأَصَحُّ يُحْضِرُهُ من مسافة العَدْوَى فقطْ(٨)، وهي التي لم يَرْجعُ منها مُبَكِّر ليلاً. وأن المخدرة لا تُـحْضَرُ، وهي من لا يَكْثُرُ خُرُوجُهَا لحاجات(٩).

---

(١) ولم يحكم بالسماع الأول، لبطلانه بالعزل.

(٢) أي ادعى على حاضر بدعوى.

(٣) حسب المعتاد في البلد في تبليغ المدعى عليهم الدعوى.

(٤) أي بموظف لهذا الأمر ، ويسمى الآن: المحضر.

(٥) أي عاقبه عقوبة تأديبية بما يراه من حبس أو ضرب أو غيرهما، وله أن لا يعاقبه.

(٦) أي استعدى عند قاض على غائب في غير محل ولايته.

(٧) أي إلى نائبه في محل ولايته.

(٨) وذلك بعد تحرير الدعوى وسماعها.

(٩) والمخدرة: من الخِدر، وهو ـ في الأصل ـ ستر يوضع للبكر تجلس خلفه إذا حضر الرجال، حياءً وأدباً، فلا تكلف الحضور دفعاً للمشقة عنها، بل توكل أو يرسل القاضي نائبه فيسمع منها من وراء حجاب إن أقر الخصم أنها هي.

واستدل لهذا: بما رواه أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني، رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها». فلم يطلبها لكونها مخدرة، ورجم الغامدية ظاهراً لكونها برزة، أي كثيرة الخروج.

[البخاري: الوكالة، باب: الوكالة في الحدود، رقم: ٢١٩٠. مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩٧. وانظر: صحيفة: ١٦٠٣، حاشية: ٣].

بابُ: القِسْمَة[1]

قد يقسم الشرَكاءُ أو مَنْصُوبُهُمْ أو مَنْصُوبُ الإمام[2].

وشَرطُ مَنْصُوبه: ذكرٌ حُرٌّ عدلٌ، يعلمُ المِساحةَ والحسابَ، فإنْ كان فيها تَقْويمٌ وَجَبَ قاسمان[3]، وإلَّا فَقَاسمٌ، وفي قولٍ: اثْنَان.

وللإمام جعلُ القاسم حاكماً في التقْويم، فيعملُ فيه بعَدْلَيْن[4]، ويقسمُ.

ويجعلُ الإمامُ رزقَ منصوبه من بيت المال[5]، فإن لم يكنْ فأجرتُهُ عَلَى الشُّرَكَاء[6]،

---

(١) وهي تمييز الأنصباء من بعض. والأصل فيها قبل الإجماع:

آيات، منها: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ﴾ [النساء: ٨] والمراد قسمة الميراث.

وأحاديث، منها:

ما رواه جابر رضي الله عنه قال: جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل مال لم يقسم.

[البخاري: البيوع، باب: بيع الشريك من شريكه، رقم: ٢٠٩٩. مسلم: المساقاة، باب: الشفعة، رقم: ١٦٠٨].

وعن أنس رضي الله عنه قال: اعتمر النبي ﷺ من الجعرانة، حيث قسم غنائم حنين.

[البخاري: الجهاد، باب: قسم الغنيمة في غزوه وسفره، رقم: ٢٩٠١. مسلم: الحج، باب: عدد عُمَر النبي ﷺ وزمانهن، رقم: ١٢٥٣].

ولأن الحاجة داعية إليها، ليتمكن كل صاحب نصيب من الشركاء من التصرف في ملكه على الكمال، ويتخلص من سوء المشاركة.

(٢) أي وكيل الشركاء أو نائب الإمام.

(٣) لأن التقويم شهادة بالقيمة ، فيشترط فيه العدد.

(٤) أي بقولهما.

(٥) ويكون من سهم المصالح، لأن عمله من المصالح العامة.

(٦) لأن العمل لهم.

فَإن اسْتَأجَرُوهُ وسَمَّى كُلٌّ قَدراً لزمهُ[1]، وإلَّا[2] فالأجرةُ مُوَزَّعَةٌ عَلَى الحِصَص، وفي قَوْل: عَلَى الرُّؤُوس[3].

ثُمَّ ما عَظُمَ الضَّرَرُ في قسمته ـ كجَوهَرَة وثَوب نَفيسَيْن وَزَوْجَيْ خُفٍّ ـ إن طَلَبَ الشركاء كُلُّهُمْ قسمتهُ لم يجبهمُ القَاضي[4]، ولا يمنَعُهُمْ إنْ قَسَمُوا بأَنْفُسهِمْ إن لَمْ تَبْطُلْ مَنْفَعَتُهُ كسيف يُكْسَرُ[5]، وما يبطُلُ نفعُهُ المَقْصُودُ ـ كَحَمَّام وَطَاحُونة صَغيرَيْن ـ لا يُجابُ طَالبُ قسْمَتِهِ في الأصَحِّ[6]، فإن أمْكن جَعْلُهُ حَمَّامَيْن أُجيبَ[7].

وَلَوْ كان لَهُ عُشْرُ دَار لا يَصْلُحُ للسُّكْنَى، والباقي لآخر: فَالأَصَحُّ إجْبَارُ صاحب العُشْر بطلب صَاحبِهِ دُون عكسه[8].

وما لا يَعْظُمُ ضَرَرُ قسمتِهِ أنواعٌ:

أحدها: بالأجْزَاء ـ كمثْلي، وَدَار مُتْفقَة الأبنية[9]، وأرْض مُشْتبهة الأجْزَاء ـ فَيُجبَرُ الممتنعُ[10]، فتعَدَّلُ السِّهَامُ كَيلاً ووزناً وذرعاً بعَدَد الأنْصباء إن اسْتَوَت،

---

(١) سواء تساووا فيه أم تفاضلوا.

(٢) أي بأن استأجروه بأجرة مطلقاً، ولم يسم كل منهم قدراً.

(٣) لأن العمل في النصيب القليل كالعمل في الكثير.

(٤) ويمنعهم منها إن بطلت منفعة المقسوم بالكلية، لأنه سفه وإضاعة مال.

(٥) فيمكن أن ينتفع بأجزائه مما صارت إليه على حالها، أو باتخاذ الجزء سكيناً ونحو ذلك. ولكن لا يجيبهم إلى طلبهم، لما فيه من إضاعة المال.

(٦) لما فيه من الضرر على الآخر.

(٧) طالب القسمة وأجبر الممتنع، لانتفاء الضرر، مع إمكان تدارك ما يحتاج إليه بيسر.

(٨) أي لا يجاب صاحب العشر إلى طلبه القسمة، لأنه لا ينتفع بنصيبه، ويكون متعنتاً بتضييع ماله. وأما صاحب النصيب الأكبر فيجاب إلى طلبه لأنه ينتفع به بعد القسمة، وصاحب النصيب الأقل لم يتضرر بسبب القسمة، وإنما بسبب قلة نصيبه.

(٩) أي ما فيها من أبنية متساو متماثل.

(١٠) على القسمة، وإن تفاوتت أنصبة الشركاء، إذ لا ضرر عليه فيها، وليتخلص طالب =

ويكتُبُ في كُلِّ رُقْعَة اسم شريك أو جزءاً مميزاً بحدٍّ أو جهة، وتدرج في بنادق[1] مُستوية، ثُمَّ يخرجُ من لم يحضرها رقعةً عَلَى الجزء الأوَّل إن كتب الأسماء، فيُعْطي من خرج اسمُهُ، أو عَلَى اسم زيد إن كتب الأجزاء. فإن اختلفت الأنصباءُ ـ كنصف وثلث وسدس ـ جُزِّئَت الأرض عَلَى أقَلِّ السِّهَام[2]، وَقُسِّمَتْ كما سبقَ، ويحترزُ عن تفريق حصَّة واحد[3].

الثاني: بالتَّعديل، كأرض تختلفُ قيمةُ أجزائها بحَسَب قُوَّة إنبات وقربِ مَاء، وَيُجْبَرُ المْمْتَنِعُ عليها في الأظهر[4].

وَلَوْ اسْتَوت قيمةُ دارين أو حَانُوتَيْن، فَطَلَبَ جَعلَ كل لواحد، فلا إجبار[5]. أو عبيدٍ أو ثيابٍ من نوع أجبر، أو نوعين فلا[6].

الثالثُ: بالرَّدِّ، بأن يكونَ في أحد الجانبين بئر أو شجر لا يمكن قسمتُهُ، فَيَرُدُّ من يأخُذهُ قسط قيمته، ولا إجبار فيه[7]، وَهُوَ بَيْعٌ، وكذا التَّعْديلُ عَلَى المذهب[8]، وقسمةُ الأجزاء إفرازٌ في الأظهر[9]،..............................

القسمة من سوء المشاركة وينتفع بماله على الكمال.

(١) جمع بُنْدُقَة وهي ما يرمى به، ويمكن أن تكون ظروفاً تغلق ونحوها.

(٢) وهو السدس.

(٣) وهناك مختصون بالقسمة في أيامنا، يتبعون فيها قواعد منضبطة بحيث تضمن لكل صاحب نصيب حقه.

(٤) حيث لا ضرر عليه، ما دام أن الأجزاء تعدل بالقيمة، فصارت كما لو تساوت بالأجزاء.

(٥) أي لا يجبر الممتنع من هذا الطلب، لتفاوت الأغراض باختلاف المحالِّ والأبنية.

(٦) لاختلاف الأغراض باختلاف النوع، ونقسم مثل هذه الأشياء بالتراضي.

(٧) لأن فيه تمليك ما لا شركة فيه، وهو القسط من القيمة.

(٨) أي قسمة التعديل بيع، فيثبت فيها أحكام البيع.

(٩) أي تبرز لكل من الشريكين ما كان ملكاً له، ولو كانت بيعاً لم يدخلها الإجبار ولا جاز =

... ويشترطُ في الرَّدِّ الرِّضا بعد خُرُوج القُرْعَة[١] .

وَلَوْ تراضيا بقسمة ما لا إجبار فيه اشترط الرِّضَا بعد القُرْعة في الأَصَحِّ، كقولهما: رضينا بهذه القِسْمَة، أو: بما أَخْرَجَتْهُ القُرْعَةُ.

وَلَوْ ثَبَتَ ببيِّنَة غلَطٌ أو حيفٌ في قسمة إجبارٍ نُقِضتْ، فإن لَـمْ تكن بَيِّنَة وادَّعَاهُ واحد فَلَهُ تحليفُ شريكه[٢].

وَلَوْ ادَّعاهُ في قسمة تراض، وقلنا: هي بيعٌ، فالأَصَحُّ أَنَّهُ لا أثر للغلَطِ، فلا فائدةَ لهذه الدَّعوى[٣].

قُلتُ: وإنْ قُلْنَا: إفرازٌ، نُقِضَتْ إن ثَبَتَ، وإلا فيَحْلفُ شريكُهُ، والله أعلمُ.

وَلَوْ اسْتُحِقَّ بعضُ المَقْسُوم شَائعاً بَطَلَت فيه، وفي الْبَاقي خلافُ تَفْريق الصَّفْقَةِ[٤]، أو من النَّصيبين مُعَيَّنٌ سواءٌ بَقيَت، وإلَّا[٥] بَطَلَت[٦]، والله أعلمُ.

الاعتماد فيها على القرعة.

(١) لأنها بيع كما سبق، وهو لا يحصل بالقرعة، فاحتاج إلى التراضي.

(٢) لأنه يدعي على خصمه ما لو أقَرَّ به لنفعه، فله تحليفه إذا أنكره، فإن حلف أمضيت القسمة على الصحة، وإن امتنع عن الحلف ردت اليمين على صاحبه، ونقضت القسمة.

(٣) وإن تحقق الغبن، لأنه رضي بترك الزيادة لغيره، فصار كما لو اشترى شيئاً بغبن.

(٤) والأظهر صحة القسمة فيه، ويثبت الخيار.

(٥) بأن كان المعين من أحد النصيبين أكثر من المعين في نصيب الآخر.

(٦) لأن ما يبقى لكل واحد من النصيب لا يكون قدر حقه، بل يحتاج أحدهما أن يرجع على الآخر، فيعود الشيوع.

كِتابُ الشَّهَادَاتِ(١)

شَرْطُ الشَّاهد مُسْلمٌ حُرٌّ مُكَلَّفٌ عَدْلٌ ذُو مُرُوءَةٍ غَير مُتَّهَمٍ(٢).

---

(١) **والشهادات**: جمع شهادة، من المشاهدة، وهي الاطلاع على الشيء عِياناً، فهي إخبار عما شوهد أو علم بلفظ خاص.

وهي **في الشرع**: إخبار لإثبات حق لغيره على غيره بلفظ خاص.

والأصل في مشروعيتها:

آيات، منها: قوله تعالى : ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ...﴾ [النساء: ١٣٥]. وقوله تعالى: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِ ...﴾ [المائدة : ٨].

وأحاديث، سيأتي بعض منها في مواضعه من أحكام الكتاب.

(٢) وقد دل على هذه الشروط ما يلي:

أما الإسلام: فلقوله تعالى : ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة : ٢٨٢]. وغير المسلم ليس من رجالنا. ولقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]. وغير المسلم ليس بعدل، كما أنه ليس منا.

وأيضاً: الشهادة ولاية، ولا ولاية لغير المسلم على المسلم. قال تعالى : ﴿وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ [التوبة : ٧١]. وقال سبحانه: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]. والسبيل الولاية والسلطان.

وأما **الحرية**: فلأن العبد لا ولاية له على نفسه، فلا ولاية له على غيره من باب أولى.

وأما **التكليف**، وهو العقل والبلوغ: فلأن المجنون والصبي لا ولاية لهما على أنفسهما، فلا ولاية لهما على غيرهما كذلك من باب أولى، والشهادة ولاية، فلا تقبل شهادتهما.

وكذلك: الله تعالى قال: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] والصبي ليس من الرجال.

ولأن الصبي والمجنون لا تحصل الثقة بقول كل منهما، ولا ترتضى شهادتهما عند العقلاء، والله تعالى يقول: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾.

ولأن كلاً منهما لا يأثم بكذبه ولا يتحرز منه، لأنه غير مؤاخذ، **دل على ذلك**:

ما رواه علي رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «رُفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى =

يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل».

[أبو داود: الحدود، باب: في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم: ٤٤٠٢، ٤٤٠٣. ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق المعتوه والصغير والنائم، رقم: ٢٠٤٢. وأخرجه أيضاً في الباب نفسه عن عائشة رضي الله عنها، برقم: ٢٠٤١. كما أخرجه عنها النسائي في الطلاق، باب: من لايقع طلاقه من الأزواج، رقم: ٣٤٣٢]. (**يحتلم**: يبلغ).

وأما العدالة: فلقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ فهي صريحة في اشتراط أن يكون الشاهد عدلاً. ولقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢] وغير العدل ممن لا يرضى. وكذلك قال تعالى: ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ [الحجرات: ٦] والشهادة نبأ وإخبار، وقد دلت الآية على أنه لا يقبل من الفاسق.

وتثبت العدالة بمعرفة القاضي للشاهد، أو بتزكية عدلين له عنده.

وأما المروءة: وهي التخلق بأخلاق أمثاله في زمانه ومكانه من البعد عن النقائص التي يعاب عليها نظائره، كالبول في الطريق مثلاً.

وخوارم المروءة: أمور تختلف باختلاف الزمان والمكان، والعرف الصحيح السليم يحدد ذلك في أكثر الأحيان.

ولأن ما يخل بها عنوان الخسة والدناءة، فلا يوثق بمن كان كذلك. ولأن من لا مروءة عنده فلا حياء عنده، فقد يفعل كل باطل ومنه الكذب، فقد جاء في الحديث: «إذا لم تستح فاصنع ما شئت».

والمعنى: أن الذي لا يستحي يفعل كل شيء. وكذلك دين الفاسق لم يزعه عن ارتكاب محظورات الدين، فلا يؤمن أن لا يزعه عن الكذب، فلا تحصل الثقة بخبره.

[والحديث أخرجه البخاري في الأدب، باب: إذا لم تستح فاصنع ما شئت، رقم: ٥٧٦٩].

والمروءة تمنع من الكذب وتزجر عنه، ولهذا يمتنع منه ذوو الهيئات والمراتب الاجتماعية الرفيعة والرياسات ونحوها، وإن لم يكونوا ذوي تدين، لأنه دناءة، والمروءة تمنع صاحبها من كل دنيء. ولهذا قال أبو سفيان ـ رضي الله عنه ـ حين سأله هرقل عن النبي ﷺ، وكان يومئذ غير مسلم، ولكنه سيد قومه: فوالله لولا الحياء من أن يأثروا علي كذباً لكذبت عنه.

[البخاري: بدء الوحي، باب: كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ، رقم: ٧. مسلم: =

وشرطُ العدالة اجتنابُ الكبائرِ والإصْرَارِ عَلَى صغيرة[1].

المغازي (الجهاد والسير) باب: كتاب النبي ﷺ إلى هرقل، رقم: ١٧٧٣].

أي لولا خوفي من أن ينقل عني رفقتي الكذب إلى قومي ويرووه عني لكذبت في الإخبار عنه ـ ﷺ ـ لبغضي له يومئذ ومحبتي في انتقاصه، ولكني لم أفعل لأن الكذب قبيح لا يليق بي أن أوصف به. قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: وفي هذا بيان أن الكذب قبيح في الجاهلية كما هو قبيح في الإسلام.

وأما عدم التهمة: فلأن المتهم تحصل الريبة في شهادته، والله تعالى يقول: ﴿**ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ**﴾ [البقرة: ٢٨٢]. ولقوله ﷺ قال: «لا تجوز شهادة ذي الظنة ولا ذي الحنة». (**الظنة**: التهمة. **والحنة**: العداوة).

[أخرجه الحاكم (الأحكام): ٤/ ٩٩] وقال: حديث صحيح على شرط مسلم].

(١) أي واجتناب الإصرار على الصغائر. والكبيرة هي: كل ما ورد فيه وعيد شديد في كتاب أو سنة، ودل ارتكابه على تهاون في الدين، كشرب الخمر والتعامل بالربا وقذف المؤمنات بالزنى، قال تعالى في شأن القاذفين: ﴿**وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ**﴾ [النور: ٤].

والصغيرة: هي ما لم ينطبق عليه تعريف الكبيرة، كالنظر المحرم وهجر المسلم فوق ثلاث، ونحو ذلك.

والكبائر كثيرة، وقد أفرد في بيانها العلماء كتباً، نسأل الله تعالى أن يحفظنا من الوقوع فيها.

ومن الكبائر المصرح بوصفها بذلك: ما جاء عن أنس رضي الله عنه قال: سئل النبي ﷺ عن الكبائر؟ فقال: «الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، وشهادة الزور».

وفي حديث آخر اعتبرها أكبر الكبائر.

[البخاري: الشهادات، باب: ما قيل في شهادة الزور وكتمان الشهادة، رقم: ٢٥١٠، ٢٥١١. مسلم: الإيمان، باب: بيان الكبائر وأكبرها، رقم: ٨٧، ٨٨].

ومن ذلك ما وصفه النبي ﷺ بالموبقات ـ أي المهلكات ـ حين قال: «اجتنبوا السبع الموبقات». قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: «الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف

=

ويحرمُ اللَّعِبُ بالنَّرْد عَلَى الصَّحيح[1]، ....

المحصنات المؤمنات الغافلات».

[البخاري: الوصايا، باب: قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا ۖ وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾ (النساء: ١٠) رقم: ٢٦١٥. مسلم: الإيمان، باب: بيان الكبائر وأكبرها، رقم: ٨٩].

(**الموبقات**: المهلكات. **السحر**: هو في اللغة عبارة عما لطف وخفي سببه، وبمعنى: صرف الشيء عن وجهه، ويستعمل بمعنى الخداع، والمراد هنا ما يفعله المشعوذون من تخييلات وتمويه، تأخذ بأبصار المشاهدين وتوهمهم الإتيان بحقيقة أو تغيرها. **بالحق**: كالقتل قصاصاً. **التولي يوم الزحف**: الفرار عن القتال يوم ملاقاة الكفار، والزحف في الأصل الجماعة الذين يزحفون إلى العدو، أي يمشون إليهم بمشقة، مأخوذ من زحف الصبي إذا مشى على مقعدته. **قذف**: هو الاتهام والرمي بالزنى. **المحصنات**: العفيفات اللواتي حفظن فروجهن وصانهن الله تعالى من الزنى. **الغافلات**: البريئات اللواتي لا يفطن إلى ما رمين به من الفجور).

(١) وهو ما يسمى الآن بالزهر أو الطاولة، فهو حرام، واللعب به يسقط العدالة.

دل على ذلك: ما رواه أبو موسى الأشعري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله».

[أبو داود: الأدب، باب: في النهي عن اللعب بالنرد، رقم: ٤٩٣٨. ابن ماجه: الأدب، باب: اللعب بالنرد، رقم: ٣٧٦٢. مسند أحمد: ٤/ ٣٩٤. الموطأ لمالك: كتاب الرؤيا، باب: ما جاء في النرد: ٢/ ٩٥٨].

وروى مسلم عن بريدة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «من لعب بالنردشير فكأنما صبغ يده في لحم خنزير ودمه».

[مسلم: الشعر، باب: تحريم اللعب بالنردشير، رقم: ٢٢٦٠].

والنردشير هو النرد، فهو عجمي معرب، ومعنى (شير) حلو.

ووجه الاستدلال: أن لحم الخنزير ودمه نجسان، وصبغ اليد بالنجاسة حرام، فكذلك اللعب بالنردشير. وقال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: ومعنى صبغ يده =

... ويكره بشطرنْج، فإن شُرِطَ فيه مالٌ من الجانبين فقمارٌ[1].

ويباح الحداءُ وسماعُهُ[2]، ويكرهُ الغناءُ بلا آلة وسماعهُ[3]، ويحرُمُ استعمالُ آلةٍ

في لحم الخنزير ودمه في حال أكله منهما، وهو تشبيه لتحريمه بتحريم أكلهما، والله أعلم.

هذا ومثل النرد ما يسمى بالورق أو الشَّدَّة، وهي أوراق عليها أرقام تكون مقلوبة، ويحمل كل لاعب عدداً منها، وحسب أرقامه يكون تصرفه، فهو مثل النرد من هذه الوجه.

(١) أي على أن الذي يغلب يأخذ المال، فيصبح قماراً، وهو حرام ترد به الشهادة.

واحتج على إباحته: بأن الأصل الإباحة، ولم يرد بتحريمه نص، ولا هو في معنى المنصوص عليه وهو النرد، فيبقى على الإباحة. ودل على أنه ليس في معنى النرد أمران:

أحدهما: أن في الشطرنج تعلم تدبير أساليب الحرب، فأشبه اللعب بالحراب والرمي بالنشاب والمسابقة بالخيل، وهي مباحة بل مطلوبة.

والثاني: أن المعول عليه في النرد ما يخرجه الكعبان، وهما ما يسميان اليوم بالزهر، وهما القطعتان المكعبتان اللتان يرمي بهما اللاعب فتثبتان على وجه في علامات: واحدة أو اثنتان أو أكثر، وبناء على ذلك يتصرف اللاعب ويحرك القطع الخشبية الأخرى التي يلعب بها، وبهذا أشبه الاستقسام بالأزلام. وأما الشطرنج فالمعول عليه فيه الحذق والانتباه والتدبير، فأشبه المسابقة بالسهام ونحوها مما سبق ذكره.

(**الأزلام:** قطع خشبية كتب عليها أسماء أو كلمات يستقسمون بها، أي يعرفون بالضرب بها ما قسم لهم في الميسر وغيره. وهو حرام، قال تعالى: ﴿وَأَن تَسۡتَقۡسِمُواْ بِٱلۡأَزۡلَٰمِ﴾ [المائدة: ٣]).

(٢) **الحداء:** هو ما يقال خلف الإبل من شعر وغيره، ينشطها على السير، ويوقظ النائمين ممن يركبونها.

ودل على إباحته: ما رواه النسائي [في عمل اليوم والليلة: باب: الحَدْو في السفر، رقم: ٥٣٦]: أن النبي ﷺ قال لعبد الله بن رواحة: «انزل فحرك الركاب» فاندفع يرتجز.

(٣) وهو رفع الصوت بالشعر ونحوه مع تلحين وتنغيم.

ويكره، لقوله تعالى: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشۡتَرِي لَهۡوَ ٱلۡحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [لقمان: ٦].

=

قال ابن مسعود رضي الله عنه: هو والله الغناء. أخرجه الحاكم، ورواه البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما وجماعة من التابعين.

[المستدرك للحاكم: التفسير/ تفسير سورة لقمان: ٢/ ٤١١. السنن الكبرى للبيهقي: الشهادات، باب: الرجل يغني فيتخذ الغناء صناعة يؤتى عليه ويأتي له..: ١٠/ ٢٢٣].

ويحرم إذا اقترن بآلة محرمة، ومنها العود والصنج والمزمار.

وفي حال أنه لم يقترن بآلات اللهو ينظر:

فإن لم يكن فيه قول منكر من هجاء أو وصف للمفاتن وما يثير كمائن النفس فهو مباح،

دل على ذلك:

ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخل علي رسول الله ﷺ وعندي جاريتان تغنيان بغناء بعاث، فاضطجع على الفراش وحول وجهه، ودخل أبو بكر فانتهرني وقال: مزمارة الشيطان عند النبي ﷺ؟ فأقبل عليه رسول الله ﷺ فقال: «دعهما» وفي رواية قال: «يا أبا بكر، إن لكل قوم عيداً، وهذا عيدنا». قالت: فلما غفل غمزتهما فخرجتا.

[البخاري: العيدين، باب: الحراب والدرق يوم العيد، وباب : سنة العيد لأهل الإسلام، رقم: ٩٠٧، ٩٠٩. وأخرجه مسلم في العيدين، باب: الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه، رقم: ٨٩٢].

(**جاريتان**: مثنى جارية، وهي الأنثى دون البلوغ. وفي رواية : «من جواري الأنصار» أي من بناتهم. **تغنيان**..: تنشدان وترفعان أصواتهما بما قاله العرب في يوم بعاث، وهو يوم كان فيه قتال بين الأوس والخزرج في الجاهلية، وكان مقتلة عظيمة عند حصن يسمى بعاث. وفي رواية: «تغنيان بما تقاولت الأنصار» أي بما قاله كل فريق من فخر بنفسه أو هجاء بغيره. **قالت: وليستا بمغنيتين**: أي ليس الغناء عادة لهما وحرفة، ولاهما معروفتان بذلك. **فانتهرني**: زجرني وأنبني. **مزمارة الشيطان**: يعني الضرب على الدف والغناء، مشتق من الزمر وهو الصوت الذي له صفير، وأضيف إلى الشيطان لأنه يلهي عن ذكر الله ﷻ، وهذا من عمل الشيطان. **غمزتهما**: من الغمز وهو الإشارة بالعين أو الحاجب أو اليد).

ـ فإن كان في الغناء تمطيط وتكسر وتهييج وحركات مثيرة، وبكلام فيه تعريض بالفواحش أو تصريح بها، أو ذكر الهوى والمفاتن مما يحرك الساكن ويبعث الكامن في =

النفس، فهذا وأمثاله من الغناء لا يختلف في تحريمه، لأنه مطية الوقوع في الفاحشة وأحبولة للشيطان.

وكذلك إذا كان من امرأة أمام الرجال وليسمع الرجال الأجانب: فإنه لا خلاف في حرمته، لأنه مما يثير الفتنة، وإذا كان مقترناً بظهور المغنية أمام الرجال كان التحريم أشد وأشد، وإذا كانت بلباس يبرز مفاتنها ويثير الغرائز كان من أكبر الكبائر وأشد أنواع الفجور.

وإنكار أبي بكر رضي الله عنه لذلك ووصفه بها ذكر دليل واضح على أن ذلك كان معلوم التحريم عندهما، ولكن أبا بكر رضي الله عنه كان يظن أن التحريم عام، فبين له ﷺ ما هو مستثنى منه، إضافة إلى القرائن التي بينتها عائشة رضي الله عنها: فاليوم يوم عيد، والتي تغني صغيرة لا يعد صوتها فتنة، وليست ممتهنة للغناء، وما تغني به ليس فيه هجر ـ أي فحش ـ من القول، ولا آلة لهو معه.

واحتج لتحريمه بما روي عن محمد بن الحنفية في تفسير الزور: باللهو والغناء.

[تفسير ابن كثير: عند تفسير الآية (٧٢) من سورة الفرقان].

وروى أبو داود عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الغناء ينبت النفاق في القلب».

[أبو داود: الأدب، باب: كراهية الغناء والزمر، رقم: ٤٩٢٧].

وعليه: فمن اتخذ الغناء صناعة وحرفة، يؤتى له ويأتي إليه، فلا شهادة له، لأن هذا سفه ودناءة وسقوط مروءة، وهو عاص مصر ومتظاهر بفسوقه.

ومن داوم على سماع الغناء المحرم ردت شهادته. وكذلك الذي يأتي إلى أماكن الغناء والأماكن التي يأتيها المغنون. وأشد منهما من يكون له مؤسسة يستأجر عن طريقها المغنين أو يشجعهم على ذلك، لأن ذلك كله سفه ودناءة وإصرار على معصية.

عن علي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا فعلت أمتي خمس عشرة خصلة حل بها البلاء». فقيل: وما هن يا رسول الله؟ قال: «إذا كان المغنم دولاً، والأمانة مغنماً، والزكاة مغرماً، وأطاع الرجل زوجته وعق أمه، وبَرَّ صديقه وجفا أباه، وارتفعت الأصوات في المساجد، وكان زعيم القوم أرذلهم، وأكرم الرجل مخافة شره، وشربت الخمور، ولبس الحرير، واتخذت القينات والمعازف، ولعن آخر هذه الأمة أولها، =

من شعار الشَّرَبَة[1] كطُنْبور وَعُود وَصَنْج ومزْمَار عراقيٍّ وإسْتِماعُهَا، لا يَرَاع في الأصَحِّ[2].

فليرتقبوا عند ذلك ريحاً حمراء، أو خسفاً ومسخاً».

وعن أبي هريرة رضي الله عنه مثله، وفيه زيادة: «وتُعُلِّم لغير الدين... وساد القبيلة فاسقهم». وقال آخره: «وزلزلة وخسفاً ومسخاً وقذفاً، وآيات تتابع كنظام بال قطع سلكه فتتابع».

وعن عمران بن الحصين رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «في هذه الأمة خسف ومسخ وقذف». فقال رجل من المسلمين: يا رسول الله، ومتى ذاك؟ قال: «إذا ظهرت القينات والمعازف، وشربت الخمور».

[أخرجها الترمذي: الفتن، باب: ما جاء في علامة حلول المسخ والخسف، رقم: ٢٢١١ ـ ٢٢١٣].

(**المغنم**: ما يؤخذ من الكفار نتيجة القتال معهم، وقد يطلق على الأموال العامة للأمة. **دولاً**: يتداولها ويستأثر بها بعض الناس دون عامتهم من أصحاب الاستحقاق. **الأمانة مغنماً**: يتصرف الناس بما عندهم من الودائع ويتملكونها كما لو كانت غنيمة. **مغرماً**: يعتبرونها غرامة فيشق عليهم إخراجها. **عق أمه**: قطع الإحسان إليها وآذاها. **القينات**: جمع قينة وهي التي تمتهن الغناء. **المعازف**: آلات اللهو. **لعن**: سب وشتم وطعن. **حمراء**: لما فيها من رمال وغيرها من أسباب الهلاك والدمار. **خسفاً**: ذهاباً في باطن الأرض. **مسخاً**: تغييراً لصور الآدميين. **قذفاً**: رمياً بالحجارة ونحوها يهلكهم. **آيات**: علائم لقيام الساعة. **كنظام**: عقد. **بال**: مهترئ. **فتتابع**: خرزه بالسقوط).

(١) أي من عادة من يجتمعون على شرب الشراب المحرم الضرب بها، وشربة جمع شارب.

(٢) الصنج: صحائف من نحاس يضرب بعضها على بعض. والمزمار العراقي ما يضرب به مع الأوتار. واليراع: الشبابة.

ودل على تحريم آلات اللهو قوله ﷺ: «ليكونن من أمتي أقوام يستحلون الحِرَ والحرير والخمور والمعازف». (الحر: الفرج، وأصله الحرح، والمعنى أنهم يستحلون الزنى).

[أخرجه أبو داود: اللباس، باب: ما جاء في الخمر رقم: ٤٠٣٩. والبيهقي: الشهادات، باب: ما جاء في ذم الملاهي من المعازف والمزامير وغيرها: ١٠/ ٢٢١. وأورده البخاري =

قلت: الأصحّ تحريمُهُ، والله أعلمُ.

ويجوزُ دُفٌّ لعُرس وختانٍ، وكذا غيرهما في الأصَحِّ(1)، ....

تعليقاً: الأشربة ، باب: ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه، رقم: ٥٢٦٨، من حديث أبي مالك ـ أو أبي عامر ـ الأشعري رضي الله عنه].

(**التعليق**: هو رواية الحديث بغير سند، أو بحذف بعض سنده من جهة الراوي].

وبين ابن حجر في [فتح الباري شرح صحيح البخاري] صحة هذا الحديث وأنه في حكم المتصل.

(١) كالولادة والعيد وقدوم غائب وشفاء مريض. ويجوز الضرب به ولو كان فيه جلاجل، وهي قطع نحاسية تعلق في ثقوب على دائرة الدف.

وقد دل على جوازه فيما ذكر:

ما رواه ابن أبي شيبة عن عمر رضي الله عنه: أنه كان إذا سمع صوت دف بعث: فإن كان في النكاح أو الختان سكت، وإن كان في غيرهما عمل بالدرة.

وروى الترمذي وابن ماجه عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺقال: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدفوف».

[الترمذي: النكاح، باب: ما جاء في إعلان النكاح، رقم: ١٠٨٩. ابن ماجه: النكاح ، باب: إعلان النكاح، رقم: ١٨٩٥، واللفظ للترمذي].

وروى الترمذي وغيره: أن النبي ﷺلما رجع إلى المدينة من بعض مغازيه جاءته جارية سوداء، فقالت: يا رسول الله، إني نذرت إن ردك الله سالماً أن أضرب بين يديك بالدف؟ فقال لها: «إن كنت نذرت فأوف بنذرك».

[الترمذي: المناقب، باب: أبي حفص عمر بن الخطاب رضي الله عنه، رقم: ٣٦٩١. أبو داود: الأيمان والنذور، باب: ما يؤمر به من الوفاء بالنذر، رقم: ٣٣١٢. مسند أحمد: ٥/ ٣٥٣، ٣٥٦].

ولأنه قد يراد به إظهار السرور. قال البغوي في [شرح السنة]: يستحب في العرس والوليمة ووقت العقد والزفاف.

[شرح السنة: النكاح، باب: إعلان النكاح بضرب الدفّ: ٩/ ٤٦ وما بعدها. الاستئذان، =

باب: المزاح: ٣/ ١٨٤].

وعن خالد بن ذكوان قال: قالت الربيع بنت معوذ بن عفراء رضي الله عنها: جاء النبي ﷺ فدخل حين بُنِيَ علي، وفي رواية: دخل علي النبي ﷺ غداة بني علي، فجلس على فراشي كمجلسك مني، فجعلت جويريات لنا يضربن بالدف، ويندبن من قتل من آبائي يوم بدر، إذ قالت إحداهن: وفينا نبي بعلم ما في غد، فقال: «دعي هذه، وقولي بالذي كنت تقولين».

[البخاري: المغازي، باب: شهود الملائكة بدراً، رقم: ٣٧٧٩. النكاح، باب: ضرب الدف في النكاح والوديعة، رقم: ٤٨٥٢].

(**دخل علي**: وكان ذلك قبل أن يفرض الحجاب. **غداة**: صبيحة. **بني علي**: هو كناية على زفافها والدخول بها. **كمجلسك مني**: كما تجلس أنت الآن قريباً مني، والظاهر أن خالداً كان محرماً عليها أو مملوكاً لها. **جويريات**: جمع جويرية، وهي تصغير جارية، وهي البنت الصغيرة. **يندبن**: من الندب وهو ذكر الميت بأوصافه الحسنة، وهو مما يهيج الشوق إليه والبكاء عليه. **هذا**: أي لا تقولي أني أعلم ما في غد، لأن هذا مما لا يعلمه إلا الله ﷻ).

والجمهور على أنه لا فرق في جواز الضرب به بين النساء والرجال، وخصه بعضهم بالنساء، وأما الرجال فيكره لهم الضرب به، لأنه إنما كان يضرب به النساء، والمختثون المتشبهون بهن، ففي ضرب الرجال به تشبه بالنساء، وقد لعن النبي ﷺ المتشبهين من الرجال بالنساء.

روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لعن رسول الله ﷺ المتشبهين من الرجال بالنساء، والمتشبهات من النساء بالرجال. وفي رواية لعن النبي ﷺ المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء، وقال: «أخرجوهم من بيوتكم». قال: فأخرج النبي ﷺ فلاناً، وأخرج عمر فلاناً.

[البخاري: اللباس، باب: المتشبهين بالنساء والمتشبهات بالرجال، وباب: إخراج المتشبهين بالنساء من البيوت، رقم: ٥٥٤٦، ٥٥٤٧].

(**لعن**: ذم وحرم هذا الفعل. **المتشبهين**: في اللباس الخاص بالنساء والزينة والأخلاق والأفعال ونحو ذلك. **المخنثين**: من التخنث وهو التثني والتكسر والتلين. **أخرجوهم**: لا تدعوهم يدخلون عليكم نساءً أو رجالاً، لأن دخوهم يؤدي إلى فساد في البيوت.
=

...وإن كان فيه جَلاجل(١).

ويحرُمُ ضربُ الكُوبَة، وهي طَبْلٌ طويلٌ ضَيِّقُ الوسط(٢).

لا الرَّقصُ إلَّا أن يكون فيه تَكَسُّرٌ كفعل المُخنِّثِ(٣).

ويباحُ قولُ شعر وإنشادُهُ(٤)،..

فلاناً: يقال: أخرج رسول الله ﷺ أنجشة، وهو العبد الأسود الذي كان يحدو بالنساء، أي يغني أثناء سوقه الإبل التي تركبها النساء في هوادجها. **فلاناً**: لم يذكر اسم الذي أخرجه عمر رضي الله عنه، ويقال: اسمه هيت).

(١) وهي الحِلَق التي تجعل داخل الدف، وكذلك قطع مستديرة من النحاس توضع في خروق على دائرة الدف. وهي جائزة لإطلاق أخبار الضرب بالدف، قال في [مغني المحتاج]: ومن ادعى أنها لم تكن بجلاجل فعليه الإثبات.

(٢) واسع الطرفين. ويسمى في البلاد الشامية: دربكة.

دل على ذلك: ما رواه أبو داود وابن حبان: من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «إن الله حرم الخمر والميسر والكوبة».

والمعنى فيه ـ كما قال صاحب [مغني المحتاج] ـ التشبيه بمن يعتاد ضربه وهم المخنثون. وكما يحرم الضرب به يحرم الاستماع إليه.

(٣) أي ولا يحرم الرقص، إلا أن يكون فيه تكسر كفعل المخنث، وهو الذي يتخلق بأخلاق النساء في حركة أو هيئة.

دل على الجواز: ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان يوم عيد يلعب السودان بالدرق والحراب، فإما سألت النبي ﷺ وإما قال: «تشتهين تنظرين». فقلت: نعم. فأقامني وراءه خدي على خده، وهو يقول: «دونكم يا بني أرفدة». حتى إذا مللت قال: «حسبك». قلت: نعم، قال: «فاذهبي».

[البخاري: العيدين، باب: الحراب والدرق يوم العيد، رقم: ٩٠٧. مسلم: العيدين، باب: الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه، رقم: ٨٩٢].

(٤) واستماعه، وقد كان لرسول الله ﷺ شعراء يستمع إليهم، منهم حسان بن ثابت وعبد الله ابن رواحة وكعب بن مالك رضي الله عنهم.

=

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن عمر مَرَّ بحسان ـ رضي الله عنهما ـ وهو ينشد الشعر في المسجد، فَلَحَظ له، فقال: قد كنت أنشد وفيه من هو خير منك، ثم التفت إلى أبي هريرة فقال : أنشدك الله، أسمعت رسول الله ﷺ يقول: «أجب عني، اللهم أيده بروح القدس».
قال: اللهم نعم.
[البخاري: بدء الخلق، باب: ذكر الملائكة، رقم: ٣٠٤٠. مسلم: فضائل الصحابة، باب: فضائل حسان بن ثابت رضي الله عنه، رقم: ٢٤٨٥].
(**لحظ له**: نظر إليه بمؤخر عينه).
وروى الشافعي رحمه الله تعالى: أن النبي ﷺ قال: «الشعر كلام: حسنه كحسن الكلام، وقبيحه كقبيحه».
[مسند الشافعي: ومن كتاب الحج في الأمالي: ٢٦٦].

(١) أي أن يكون شعره هجاء لأحد، ولو بما هو صادق فيه، لما في ذلك من الإيذاء، لأن الهجاء ضد المدح، وهو ذكر العيوب والنقائص في المتكلم عنه. وعليه حمل الشافعي رحمه الله تعالى ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لأن يمتلئ جوف الرجل قيحاً يريه خير من أن يمتلئ شعراً».
[البخاري: الأدب ، باب: ما يكره أن يكون الغالب على الإنسان الشعر حتى يصده عن ذكر الله والعلم والقرآن، رقم: ٥٨٠٣. مسلم : الشعر، رقم: ٢٢٥٧].
(**جوف**: المراد القلب. **قيحاً**: هو الصديد الذي يسيل من الدمل والجرح. أو هو ما يتحول عن الدم ويصبح أبيض خاثراً لا يخالطه دم. **يمتلئ شعراً**: قالوا: هو كناية عن انشغاله بقول الشعر وروايته وإنشاده بحيث لا يتفرغ لسواه وما هو أهم منه).
وهذا إذا كان الهجاء لمسلم أو معصوم الدم، فإن كان لأعداء المسلمين المحاربين لهم، وكان في قوله مصلحة، فهو جائز، بل هو مندوب.
فقد روى البراء رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ لحسان بن ثابت رضي الله عنه: «اهجهم ـ أو : هاجهم ـ وجبريل معك».
[البخاري: بدء الخلق، باب: ذكر الملائكة، رقم: ٣٠٤١. مسلم: فضائل الصحابة، باب:
=

... أو يُفْحِشَ[1]، أو يُعَرِّضَ بامرأة مُعَيَّنَة[2].

والمروءةُ تَـخَلُّقٌ بخُلُق أمثاله في زَمَانه وَمَكانه[3]، فالأكْلُ في سُوق، والمَشْيُ مَكْشُوفَ الرَّأس، وقبلةُ زوجةٍ وأمةٍ بحضرة النَّاس، وإكثارُ حكايَات مُضْحكَةٍ[4]،

فضائل حسان بن ثابت رضي الله عنه، رقم: ٢٤٨٦].

(١) الفحش: هو كل قبيح من الأقوال أو الأفعال، وقيل: هو تجاوز الحد في الأمور، سواء كانت مدحاً أو قدحاً، قال في [مغني المحتاج]: بأن يجاوز الشاعر الحد في المدح والإطراء ولم يمكن حمله على المبالغة.

واستدل لمنعه بما رواه الترمذي وابن ماجه ـ واللفظ له ـ عن أنس رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «ما كان الفحش في شيء قط إلا شانه، ولا كان الحياء في شيء قط إلا زانه».

[الترمذي: البر والصلة، باب: ما جاء في الفحش والتفحش، رقم: ١٩٧٥. ابن ماجه: الزهد، باب: الحياء، رقم: ٤١٨٥]. (**شانه**: عابه ونقصه. **زانه**: زينه وجمله).

(٢) غير من تحل له كزوجته. والمراد: أن يذكر صفاتها من طول وقصر ونحو ذلك، وهو التشبب، فترد شهادته بذلك لحرمته، ولما فيه من الإيذاء. ولو كان بامرأة مبهمة لم يحرم ولم ترد به شهادته، وقد قال كعب بن زهير رضي الله عنه بين يدي النبي ﷺ قصيدته وفيها تشبيب، ولم ينكر عليه.

ولو شبب بزوجته وذكر من أوصافها ما لا يجوز ذكره من أعضائها الباطنة ونحو ذلك حرم وردت به شهادته، لأنه يدل على عدم مروءته.

(٣) انظر صحيفة (١٨٣٥).

(٤) أخرج أحمد في مسنده [٢/ ٤٠٢] عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «إن الرجل ليتكلم بالكلمة، يضحك بها جلساءه، يهوي بها من أبعد من الثريا». والثريا نجم عال في السماء.

وأخرج أيضاً [٣/ ٣٨] عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ـ يرفعه ـ قال: «إن الرجل ليتكلم بالكلمة، لا يريد بها بأساً إلا ليضحك بها القوم، فإنه ليقع منها أبعد من السماء».

(قوله: **يرفعه**: أي إلى النبي ﷺ).

ولبسُ فقيهٍ قَبَاءً وقلنسوةً حَيْثُ لا يُعْتَادُ[١]، وإكبابٌ عَلَى لعبِ الشِّطرنج أو غناء أو سماعه، وإدامةُ رقْص يُسْقِطُهَا[٢]، والأمرُ فيه يختلفُ بالأشْخَاص والأحْوُال والأمَاكن[٣]. وحرفةٌ دنيئةٌ كحجامةٍ وكَنْسٍ ودبغ ممَّنْ لا تَليقُ به تُسْقِطُهَا، فإن اعْتَادَهَا وكَانت حرفَةَ أبيه فلا في الأصَحِّ[٤].

---

(١) للفقيه لبسها، والقلنسوة غطاء للرأس، والقباء ثوب كان معروفاً، والظاهر أنه ثوب مجتمع الأطراف، كما يفهم من كتب اللغة.

(٢) أي يسقط المروءة، وبالتالي لا تقبل الشهادة.

(٣) لأن المدار على العرف.

(٤) لأنه لا يتعير بذلك، وهي حرفة مباحة ومن فروض الكفايات لاحتياج الناس إليها، ولو ردت بها الشهادة لربما تركت فتعطل الناس في أمرهم ولزمهم الحرج.

ولا تقبل شهادة من يتكرر منه المجيء إلى الوليمة من غيرة دعوة، وهو الذي يسمى الطفيلي، والضيفن: هو الذي يأتي مع الضيف دون دعوة، لأنه يفعل ما فيه دناءة وسفه مما يذهب المروءة.

وروى أبو داود عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من دعي فلم يجب فقد عصى الله ورسوله، ومن دخل على غير دعوة دخل سارقاً وخرج مغيراً».

أي دخل ليأكل مال غيره بغير إذنه، فأشبه من دخل خفية ليسرق مال غيره. وخرج وقد أكل مال غيره بغير إذنه، فأشبه الذي أغار على مال غيره وانتهب منه شيئاً جهاراً من غير إرادة مالكه.

[الحديث أخرجه أبو داود: الأطعمة، باب: ما جاء في إجابة الدعوة، رقم: ٣٧٤١. سنن البيهقي: الصداق، باب: من لم يدع ثم جاء..: ٧/ ٢٦٥].

وكذلك لا تقبل شهادة من منع زكاة ماله، لأن منعها كبيرة، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [التوبة: ٣٤]. قال ابن عمر رضي الله عنهما: من كنزها فلم يؤد زكاتها فويل له.

[البخاري: الزكاة، باب: ما أدي زكاته فليس بكنز، رقم: ١٣٣٩. ابن ماجه: الزكاة، باب: ما أدي زكاته فليس بكنز، رقم: ١٧٨٧].

=

والتُّهمةُ أنْ يجرَّ إليه نفعاً أو يَدْفَعَ عنهُ ضرراً، فَتُرَدُّ شهادته لعبده وَمُكاتَبه[1]،

وإذا اعتاد أن يسأل من غير حاجة ردت شهادته، لأنه فعل محرماً وأكل سحتاً وأتى دناءة.

دل على ذلك:

حديث قَبِيصَةَ بن مُخَارِقٍ الهلالي رضي الله عنه قال: تحملت حَمَالَةً، فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها، فقال: «أقم حتى تأتينا الصدقة، فنأمر لك بها». قال: ثم قال: «يا قبيصة، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك. ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله، فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً من عيش. أو قال: سداداً من عيش. ورجل أصابته فاقة، حتى يقوم ثلاثة من ذوي الحجا من قومه: لقد أصابت فلاناً فاقة. فحلت له المسألة، حتى يصيب قواماً من عيش. أو قال: سداداً من عيش. فما سواهن من المسألة ـ يا قبيصة ـ سحتاً، يأكلها صاحبها سحتاً».

[مسلم: الزكاة، باب: من تحل له المسألة، رقم: ١٠٤٤. أبو داود: الزكاة، باب: ما تجوز فيه المسألة، رقم: ١٦٤٠. النسائي: الزكاة، باب: الصدقة لمن تحمل حمالة، وباب: فضل من لا يسأل شيئاً، رقم: ٢٥٧٩، ٢٥٨٠، ٢٥٩١]

(**تحملت**..: تحملت عن غيري دية أو غرامة لدفع خصومة قد تقع. **جائحة**: آفة أهلكت ثماره. **قواماً**..: ما تقوم به حاجته الضرورية لعيشه. **سداداً**: ما يسد به حاجته. **فاقة**: حاجة شديدة. **الحجا**: العقل الكامل. **سحت**: حرام. **سحتاً**: هكذا في مسلم، وتقديره: اعتقده سحتاً، أو: يؤكل سحتاً. **وفي غيره**: سحت، وهي ظاهرة، أي: حرام).

وكذلك ترد شهادة من عرف بأخذ شيء من الزكاة لا يحل له، لأنه ليس من مستحقي الزكاة، وإن لم يسأل، لأنه مصر على أكل ما لا يحل له من المال، فهو مصر على الحرام.

وكذلك لا تقبل شهادة من عرف بقطيعة الرحم، لأنها كبيرة، **دل على ذلك**: ما رواه جبير ابن مطعم رضي الله عنه: أنه سمع النبي ﷺ يقول: «لا يدخل الجنة قاطع رحم». أي لا يدخلها مع السابقين، بل يؤخر قدر ما يعاقبه الله تعالى على فعله.

[الحديث أخرجه البخاري: الأدب، باب: إثم القاطع، رقم: ٥٦٣٨. مسلم: البر والصلة والآداب، باب: صلة الرحم وتحريم قطيعتها، رقم: ٢٥٥٦].

(١) لأن شهادته لعبده شهادة لنفسه، ولمكاتبه له فيه منفعة، لأنه ربما يعجز عن أقساط الكتابة فيعود عبداً، ويعود ما في يده لسيده.

وغريم لَهُ مَيِّت أو عليه حَجْرُ فلس[1]، وبما هو وكيلٌ فيه[2]، وببراءة من ضمنَهُ[3]، وبجراحة مُوَرِّثه[4]، وَلَوْ شَهدَ لموَرِّث له مريض أو جريح بمال قبلَ الإندمال قُبِلَتْ في الأَصَحِّ[5].

وَتُرَدُّ شهادةُ عاقلة بفسْق شُهُود قَتْلٍ[6]، وَغُرَماء مُفْلس بفسْق شُهُود دَيْن آخَرَ[7].

وَلَوْ شَهدا لاثنين بوصيَّة، فَشَهدَا[8] للشاهدَين بوَصيَّةٍ من تلك التَّركَة، قُبِلَت

(١) ومن أمثلة ما يجر به نفعاً لنفسه: أن يكون له دين على إنسان، فيموت أو يحجر عليه بسبب فلسه، فيشهد هذا الدائن أن لمدينه على فلان كذا، فهو بهذه الشهادة يجر نفعاً لنفسه، لأنه إذا ثبت للمشهود له شيء يكون له أن يطالب هو بدينه.
وكذلك إذا شهدت زوجة المعسر بنفقتها: أن لزوجها على فلان كذا، فهي تنتفع في أن تطالب زوجها بالنفقة إذا ثبت له ما شهدت به.

(٢) لأنه يثبت لنفسه سلطة التصرف في المشهود به، فهو يجر منفعة ما لنفسه بهذه الشهادة.

(٣) وهذا من أمثلة ما يدفع به ضرراً عن نفسه: بأن يكون قد كفل ما في ذمة فلان من الدين لفلان، فيشهد أن المضمون قد برئ من دينه ـ بوفاء أو إبراء ـ فهو بهذه الشهادة يدفع ضرراً عن نفسه، لأنه إذا لم تبرأ ذمة المكفول كان الكفيل مطالباً بما كفل.

(٤) أي أن يشهد أن فلاناً هو الذي جرح مورثه، وذلك قبل الاندمال، لاحتمال أن يموت من هذه الجراحة، فيكون جر نفعاً لنفسه بشهادته لأنه يرث من الدية.

(٥) لأن ما يشهد به ليس هو سبب الموت، فهو يختلف عما قبله، لأن الجرح في التي قبلها سبب للموت الذي ينقل المال له.

(٦) يتحملون ديته، كخطأ أو شبه عمد، فإنهم بشهادتهم بفسق الشهود يدفعون عن أنفسهم تحمل الدية.

(٧) لأنهم بذلك يدفعون عن أنفسهم ضرر مزاحمته لهم في المال.

(٨) أي شهد الاثنان المشهود لهما بالوصية.

الشَّهادَتَان في الأَصَحِّ(١).

ولا تقبلُ لأصلٍ ولا فرعٍ(٢)، وتُقبَلُ عليهما(٣)، وكذا عَلَى أبيهما بطلاق ضُرَّة أُمِّهمَا أو قَذفهَا في الأظهر(٤).

وإذا شَهدَ لفرع وأجنبيّ قُبِلَت للأجنبي في الأظهر.

قُلْتُ: وَتُقْبَلُ لكُلٍّ من الزَّوْجَيْن(٥) ولأخ وصَديقٍ(٦)، واللهُ أعلمُ.

---

(١) لانفصال كل شهادة عن الأخرى، وليس فيها دفع ضرر أو جلب نفع. ومقابل الأصح: ترد، لاحتمال التواطؤ بينهم: أن يشهدا لهما، ثم هما يشهدان لهما.

(٢) لا تقبل شهادة الفرع ـ وهو الولد مهما نزل ـ لأصله، وهو الوالد مهما علا. وكذلك: لا تقبل شهادة الأصل لفرعه. لأن الشهادة للأصل أو الفرع كالشهادة لنفسه، لوجود الجزئية بينهما. وجاء في الحديث الصحيح الذي أخرجه البخاري ومسلم عن المسور بن مخرمة رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «فاطمة بضعة مني، فمن أغضبها أغضبني».

[البخاري: فضائل الصحابة، باب: مناقب قرابة رسول الله ﷺ ومنقبة فاطمة رضي الله عنها، رقم: ٣٥١٠. مسلم: فضائل الصحابة، باب: فضائل فاطمة رضي الله عنها، رقم: ٢٤٤٩].

وكذلك لتهمة المحاباة للولد أو الوالد. عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا تجوز شهادة ظنين في ولاء ولا قرابة».

[الترمذي: الشهادات، باب: ما جاء فيمن لا تجوز شهادته، رقم: ٢٢٩٩].

(الظنين: المتهم).

(٣) أي تقبل شهادة الفرع على الأصل، كما تقبل شهادة الأصل على الفرع، لانتفاء التهمة حينئذٍ.

(٤) لضعف تهمة نفع أمهما بذلك، لأنه يملك طلاقها متى شاء.

(٥) للآخر، لأن الصلة بينهما عقد طارئ، وقد يزول.

(٦) وتقبل كذلك لجميع الأقرباء، ما عدا الأصول والفروع، لضعف التهمة.

والصديق هو من صدق في ودك، وأهمه ما أهمك.

ولا تُقْبَلُ من عَدُوّ[1]، وهو من يبغضُهُ بحيثُ يتَمَنَّى زوال نعمته، وَيَحْزنُ بسُرُوره ويفرحُ بمُصيبته[2]. وتُقبلُ له[3]، وَكَذا عليه في عَدَاوَة دين كَكافر وَمُبْتَدع[4]، وتقبلُ شهادةُ مُبْتَدع لا نُكَفِّرُهُ[5]، لا مُغَفَّل لا يضبطُ[6]،..................

---

(١) على عدوه، لتهمة التحامل عليه، والأصل في رد الشهادة للتهمة، فيما ذكر وغيره:
ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا زان ولا زانية، ولا ذي غِمْر على أخيه». وعند ابن ماجه: «ولا محدود في الإسلام» بدل: «ولا زانٍ ولا زانية». وعند الترمذي عن عائشة رضي الله عنها : «ولا مجلود حداً ولا مجلودة».
[أبو داود: الأقضية، باب: من ترد شهادته، رقم: ٣٦٠٠، ٣٦٠١. الترمذي : الشهادات، باب: ما جاء فيمن لا تجوز شهادته ، رقم: ٢٢٩٩ . ابن ماجه: الأحكام، باب: من لا تجوز شهادته، رقم: ٢٣٦٦ . مسند أحمد: ٢/ ٢٠٨].
(**خائن**: من عرف بالخيانة وعدم أداء الحقوق لأصحابها. **ذي غمر**: بينه وبين من يشهد عليه عداوة وحقد).
والمراد العداوة الدنيوية الظاهرة، لأن الباطنة لا يطلع عليها إلا علام الغيوب سبحانه وتعالى. روى الطبراني في [معجمه الأوسط: باب: من اسمه أحمد، رقم: ٤٣٧]: أن النبي ﷺ قال: «يكون في آخر الزمان قوم: إخوان العلانية أعداء السريرة».

(٢) وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أنه كان رسول الله ﷺ يستعيذ بالله من شماتة الأعداء. وهي فرحهم لحزنه، وحزنهم لما يفرح به.
[البخاري: الدعوات، باب: التعوذ من جهد البلاء، رقم: ٥٩٨٧. مسلم: الذكر والدعاء والتوبة، باب: التعوذ من سوء القضاء..، رقم: ٢٧٠٧].

(٣) أي تقبل شهادة العدو لعدوه إذا لم يكن أصله أو فرعه، لانتفاء التهمة، بل العكس هو الظاهر هنا، إذ الفضل ما شهدت به الأعداء.

(٤) أي لا ترد شهادة من بينه وبينه عداوة دينية، من كفر أو ابتداع، لأن العداوة الدينية لاترد بها الشهادة.

(٥) ولا نفسقه ببدعته.

(٦) أي لا تقبل شهادة مغفل لا يضبط ما يرى وما يسمع، بل يكثر غلطه ونسيانه، فيشترط =

... ولا مُبَادر[1]، وتقبلُ شهادةُ الحسبة[2] في حُقُوق الله تَعَالى[3]، وفيما لَهُ[4] فيه حَقٌّ مُؤَكَّدٌ كَطَلَاق وَعِتْقٍ، وَعفو عَنْ قصَاص[5]، وبقاء عدَّة وانقضائها[6]، وحد له[7]، وكذا النَّسب عَلَى الصَّحيح[8].

في الشاهد أن يكون يقظاً نبيهاً، لأن المغفل لا يوثق به ولا يطمئن الناس إلى خبره.

ومن الشروط أن يكون **سليم السريرة**: أي العقيدة، فلا تقبل شهادة من يعتقد جواز سب الصحابة رضي الله عنهم، مثلاً.

(١) وهو الذي يسارع إلى الشهادة فيشهد دون أن يستشهد، سواء أكان ذلك قبل الدعوى أم بعدها، للتهمة، ولما رواه البخاري ومسلم: عن عمران بن حصين رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «خيركم قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يكون بعدهم قوم يشهدون ولا يستشهدون».

[البخاري: الشهادات، باب: لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد، رقم: ٢٥٠٨. مسلم: فضائل الصحابة، باب: فضل الصحابة ثم الذين يلونهم، رقم: ٢٥٣٥].

(٢) وهي أن يبادر إلى الشهادة دون أن يطلب منه ذلك، وإنما طلباً للأجر من الله تعالى، وعلى ذلك حمل خبر مسلم: عن زيد بن خالد الجهني: أن النبي ﷺ قال: «ألا أخبركم بخير الشهداء: الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها».

[مسلم: الأقضية، باب: بيان خير الشهداء، رقم: ١٧١٩].

(٣) كأن يشهد أنه لا يصلي، أو أنه أفطر في رمضان عامداً بغير عذر.

(٤) أي فيما فيه حق مؤكد لله تعالى، كأن يشهد أنه طلق زوجته طلاقاً بائناً أو رجعياً.

(٥) أي أن يشهد بأنه عفا عن القصاص، فإن في ذلك سلامة النفس، وهو حق لله تعالى.

(٦) أي أن يشهد بأن العدة لفلانة لم تنته بعد، لما في ذلك من صيانة الفرج وعدم استباحته من غير طريق شرعي. أو يشهد أن العدة قد انقضت، لما في ذلك من صيانة المعتدة وقصد تعففها بالنكاح.

(٧) أي أن يشهد بحد من حدود الله تعالى إذا كان في ذلك مصلحة، لأن الأصل ستر الحدود.

(٨) لأن في إثباته حقاً لله تعالى، لأن الشرع يؤكد على الأنساب. وتكون أيضاً فيما إذا علم بحق لإنسان، ولا يعلم صاحب الحق أنه شاهد له، وكاد أن يضيع حقه لعدم البينة، فيأتي ويخبره أنه شاهد له، وهو واجب عليه.

ومتى حَكَمَ بشَاهدَين، فَبَانا كافرَين أو عَبْدَيْن أو صَبيَّيْن، نَقَضَهُ هُوَ وَغَيْرُه[1]، وَكذا فَاسقَان في الأظْهَر[2].

وَلَوْ شَهدَ كافرٌ أو عبدٌ أو صَبيٌّ، ثُمَّ أعَادها بَعْدَ كَمَاله، قُبلَتْ شَهَادَتُهُ[3]. أو فاسقٌ تَابَ فلا[4]، وتقبلُ شهادتُهُ في غيرِهَا بشَرْط اخْتَباره بَعْدَ التَّوْبَة مُدَّة يُظَنُّ بها صِدْقُ تَوْبَته[5]، وَقَدَّرَهَا الأكْثَرُون بسَنَةٍ[6]. ويشترطُ في تَوْبَةِ مَعْصية قَوْليَّة الْقَوْلُ،

---

(١) لتيقن الخطأ فيه وظهور بطلانه.

(٢) أي ظهر فسقهما عند القاضي، فإنه ينقض ما حكم به بناء على شهادتهما، لأن النصوص والإجماع دلا على اعتبار العدالة في الشاهد.

(٣) لأنها لم ترد أولاً بالاجتهاد، وإنما ردت بيقين، لأن الصغر والكفر أمران ظاهران لا يحتاجان إلى اجتهاد.

وكذلك: فإن البلوغ ليس من فعله حتى يتهم أنه أتى به وأظهره لتقبل شهادته. والكافر ما كان يرى في كفره عاراً عليه حتى يتركه من أجل شهادة ردت عليه، فيسلم لتقبل منه. وكذلك العبد.

(٤) إذا ردت شهادة الشاهد لأنه غير عدل، ثم تاب من فسقه وأصلح وأعاد تلك الشهادة عند الحاكم لم تقبل منه، لأنه متهم في أنه أصلح من حاله ليزول عنه النقص الذي لحقه والعار الذي أصابه بسبب شهادته، فأظهر العدالة وأعاد الشهادة لتقبل منه ويزول عنه ما لحقه بسبب ردها، فهو متهم بها.

وكذلك فإن الفسق أمر قد يخفى، فيحتاج إلى بحث واجتهاد، فيكون رد شهادته أولاً بالاجتهاد ، فلا ينقض بالاجتهاد الذي حصل لقبولها، لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.

(٥) لأن التوبة من أعمال القلوب، وهو متهم بإظهارها لترويج شهادته وعود ولايته، فاعتبر الشرع ذلك ليقوى ما ادعاه، قال تعالى في حق القذف الذين ترد شهادتهم: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ﴾ [النور: ٥]. وقال سبحانه: ﴿فَإِن تَابَا وَأَصۡلَحَا فَأَعۡرِضُواْ عَنۡهُمَآ﴾ [النساء: ١٦].

(٦) لأن مضيها المشتمل على الفصول الأربعة له أثر بين في تهييج النفوس لما تشتهيه، فإذا =

فيقولُ القاذفُ: قَذْفِي بَاطلٌ، وأنَا نَادمٌ عَلَيه ولا أعُودُ إليه، وَكَذا شَهَادَةُ الزُّور[١].

قلتُ: وغيرُ القَوليَّة يُشْتَرَطُ إقلاعٌ[٢]، وندمٌ، وعزمٌ أنْ لا يعودَ، وَرَدُّ ظُلامة آدميّ إن تَعلَّقَتْ به[٣]، والله أعلمُ.

فصل [فيما يتعلق بعدد الشهود وصفتهم]

لا يحكمُ بشاهد إلَّا في هلال رمَضَانَ في الأظْهَر[٤].

ويُشترَطُ للزِّنَى أربَعَةُ رجال[٥]، ....

مضت وهو سالم من الفسوق أشعر ذلك بحسن السريرة. وكذلك السنة اعتبرت في أمور في الشريعة، كالزكاة وتغريب الزاني وإنظار العنين وفرض الجزية ونحو ذلك.

(١) أي إذا تاب منها يقول: شهادتي باطلة، وأنا نادم عليها ولا أعود إليها.

(٢) أي بعد عن المعصية.

(٣) أي إذا تعلقت المعصية بحق آدمي فلابد من رد هذه الحقوق.

(٤) لما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: تراءى النَّاسُ الهلال، فأخبرتُ رسول الله ﷺ أني رأيته، فصامهُ وأمر النَّاس بصيامه.

[أبو داود: الصوم، باب: في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، رقم: ٢٣٤٢].

والحكمة في قبول شاهد واحد في هذا الاحتياط في أمر الصوم، إذ الخطأ في فعل العبادة أقل مفسدة من الخطأ في تركها، ولذا لا يقبل في هلال شوال أقل من شاهدين.

(٥) أي لا يقبل في إثبات الزنى إلا شهادة أربع رجال.

دل على ذلك آيات، منها:

قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ﴾ [النور: ٤].

فقد رتب وجوب الجلد على عدم الإتيان بأربعة شهداء، فدل على أن الزنى لا يثبت إلا بهم.

وقال تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ [النساء: ١٥].

وقال سبحانه في حادثة الإفك ـ أي افتراء الفاحشة على عائشة رضي الله عنها ـ: ﴿لَّوْلَا =

... وللإقْرَار به اثنان في الأظْهَرِ[1]، وفي قول: أربعةٌ[2].

ولمال وَعقْد ماليّ ـ كَبَيْع وإقَالَة وَحَوالَة وَضَمَان وَحَقٍّ ماليّ: كخيار وأجلٍ ـ رجلان أو رَجُلٌ وامرأتان[3].

جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا۟ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَٰذِبُونَ ﴾ [النور : ١٣].

فهذه الآيات كلها تدل على أن نصاب الشهادة في إثبات الزنى أربعة من الذكور.

وبين هذا حديث سعد بن عبادة رضي الله عنه قال: يا رسول الله، لو وجدت مع أهلي رجلاً، لم أمسَّهُ حتَّى آتي بأربعة شهداء؟. قال رسول الله : «نعم». قال: كلا والذي بعثك بالحقِّ، إن كنت لأعاجلُه بالسَّيف قبل ذلك. قال رسول الله ﷺ: «اسمعوا إلى ما يقولُ سيِّدُكُمْ، إنه لغيُورٌ، وأنا أغيرُ منهُ، والله أغيرُ مِنِّي».

[مسلم: أوائل كتاب اللعان، رقم: ١٤٩٨].

وقال ذلك عندما نزل: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ﴾ ثم نزلت آيات اللعان فُسْحَةً للأزواج.

وآيات اللعان هي: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٧﴾ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾ [النور: ٦ ـ ٩].

(**يرمون**: يتهمونهن بالزنى. **يدرأ**: يدفع ويرفع. **العذاب**: حد الزنى وهو الرجم هنا).

وقال النبي ﷺ لهلال بن أمية رضي الله عنه لما قذف زوجته بشريك بن سحماء: «أربعة شهداء، وإلا فحد في ظهرك». [النسائي: الطلاق، باب: كيف اللعان، رقم: ٣٤٦٩].

(١) أي إذا شهد اثنان على شخص أنه أقر بالزنى ثبت ذلك عليه، كما في غيره من الأقارير.

(٢) أي لا يثبت دعوى الإقرار به إلا بشهادة أربعة، لأنه موجب لحد الزنى، فأشبه فعله، وفعله لا يثبت إلا بأربعة شهداء.

(٣) والأصل في هذا:

قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

(تضل: تنسى).

=

ولغير ذلكَ من عُقُوبَة لله تَعَالى أو لآدَميٍّ، وَمَا يَطلعُ عليه رجالٌ غَالباً ـ كَنِكاح وَطَلاقٍ، وَرَجْعَةٍ وإسْلام، وردةٍ وَجَرحٍ، وَتَعْديل، وَمَوتٍ، وَإعْسَارٍ، ووكالةٍ، ووصايةٍ، وشهادةٍ عَلَى شهادةٍ ـ رجلان[1].

وما يَختصُّ بمعرفته النِّسَاءُ، أو لا يراهُ رجالٌ غالباً ـ كبكارةٍ وولادةٍ وحيضٍ

وروى البخاري ومسلم عن الأشعث بن قيس رضي الله عنه قال: كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ، فقال: «شاهداك أو يمينه».

[البخاري: الرهن، باب: إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه..، رقم: ٢٣٨٠. مسلم: الأيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، رقم: ١٣٨].

(١) أما في النكاح وما يلحق به كالطلاق والرجعة، وكذلك الوصية ونحوها:

فلقوله تعالى في الوصية: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾ [المائدة: ١٠٦].

وقوله تعالى في الطلاق: ﴿فَأَمۡسِكُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ فَارِقُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٖ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ [الطلاق: ٢] مثنى ذو، وهو بمعنى صاحب.

وقوله ﷺ في الزواج: «لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهدي عدلٍ».

[ترتيب مسند الشافعي: النكاح، الباب الثاني فيما جاء في الولي، رقم: ٢٢. البيهقي: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي مرشد: ٧/ ١٢٤].

ففي النصوص الثلاثة ورد الشهود بلفظ التذكير، وقيس ما لم يذكر من هذه الحقوق على ما ذكر.

ولأن هذه الأمور ليست بمال ولا يقصد منها المال، ويطلع عليها الرجال، فلم يكن للنساء في الشهادة عليها مدخل، كالحدود والقصاص.

وأما العقوبات لله تعالى ـ وهي الحدود غير حد الزنى ـ فلا تقبل فيها شهادة المرأة، لأن شهادتها فيها شبهة، وهذه الحقوق يؤخذ فيها بالاحتياط.

أخرج ابن أبي شيبة عن الزهري قال: مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفتين من بعده: أن لا يجوز شهادة النساء في الحدود.

[المصنف لابن أبي شيبة: الحدود، باب: في شهادة النساء في الحدود، رقم: ٨٧٦٣].

وَرَضَاع وَعُيُوب تَحْتَ الثِّيَاب ـ يَثْبُتُ بما سَبَقَ[1]، وبأربع بِنِسوة[2].

وما لا يثبتُ برجُل وامرأتين لا يَثْبُتُ برجل ويمين[3]، وما ثَبَتَ بهم ثَبَتَ برجُل

---

(١) أي برجلين أو رجل وامرأتين.

(٢) أما قبول شهادة الرجال فيها فلأنهم الأصل في الشهادة، لما سبق من أدلة.

وأما قبول شهادة النساء فيها منفردات:

فلما رواه الزهري رحمه الله تعالى قال: (مضت السُّنَّةُ في أَنَّه تجوزُ شهادةُ النساء ليس معهن رجل فيما يَلِينَ من ولادة المرأة واستهلال الجنين، وفي غير ذلك من أمر النساء الذي لا يطلع عليه ولا يليه إلا هُنَّ). وعند ابن أبي شيبة: (مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن).

[المصنف لعبد الرزاق: الشهادات، باب: شهادة المرأة في الرضاع والنفاس، رقم: ١٥٤٢٧. المصنف لابن أبي شيبة: البيوع والأقضية، باب: ما تجوز فيه شهادة النساء: ٦/ ١٨٥].

ومثل هذا القول من التابعي حجة، لأنه في حكم الحديث المرفوع، إذ لا يقال من قبيل الرأي والاجتهاد.

وقيس على ما ذكر في الآثار غيره مما يشاركه في معناه وضابطه.

واشترط العدد، لأن الشارع جعل شهادة المرأتين بشهادة رجل واحد، كما علمت.

وروى البخاري عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل». وعند مسلم: «فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل».

[البخاري: الشهادات، باب: شهادة النساء، رقم: ٢٥١٥. مسلم: الإيمان، باب: بيان نقصان الإيمان بنقص الطاعات..، رقم: ٧٩].

وإذا قبلت شهادة النساء منفردات في شؤونهن، فقبولها مع اشتراك رجل وامرأتين أولى، لأن الأصل في الشهادة الرجال، وكذلك إذا انفرد الرجال بالشهادة.

(٣) لأن الرجل والمرأتين أقوى من الرجل واليمين، فإذا لم يثبت بالأقوى لا يثبت بالأضعف من باب أولى.

ويمين[1]، إلا عُيُوبَ النِّسَاء وَنَحْوَهَا[2]، ولا يَثْبُتُ شيءٌ بامرأتين وَيَمين[3].

---

(١) وقد دل على هذا: ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قضى بيمين وشاهد. [مسلم: الأقضية، باب: القضاء باليمين والشاهد، رقم: ١٧١٢. الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء في اليمين مع الشاهد، رقم: ١٣٤٣، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه].
وفي مسند الشافعي [ومن كتاب اليمين مع الشاهد الواحد: ١٤٩]: قال عمرو ـ أي ابن دينار راويه عن ابن عباس ـ: في الأموال. أي إن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد في الأموال.
وروى البيهقي في سننه حديث: أن النبي ﷺ قضى بشاهد ويمين عن عدد من الصحابة رضي الله عنهم. وروى عن أحمد بن حنبل رحمه الله تعالى قال: ليس في هذا الباب حديث أصح منه.
[البيهقي: الشهادات، باب: القضاء باليمين مع الشاهد: ١٠/ ١٦٧].
قال في [مغني المحتاج]: والقضاء بالشاهد واليمين قال به جمهور العلماء سلفاً وخلفاً، منهم الخلفاء الأربعة، وكتب به عمر بن عبد العزيز إلى عماله في جميع الأمصار.
وكذلك فإن اليمين تشرع في حق من ظهر صدقه وقوي جانبه، ولذلك شرعت في حق صاحب اليد ـ أي من تكون العين موضوع الدعوى في يده ـ لقوة جانبه بها، وفي حق المنكر لقوة جانبه، فإن الأصل براءة ذمته، والمدعي هاهنا قد ظهر صدقه بالشاهد، فوجب أن تشرع اليمين في حقه.
أي شرط قبول يمين المدعي مع الشاهد الواحد: أن يحلف بعد شهادة الشاهد وتعديله، ليقوى جانبه، لأن اليمين دائماً في جانب القوي.
(٢) لأنها أمور خطيرة، بخلاف المال.
(٣) لعدم ورود ذلك، وقيامهما مقام رجل فيما يقوما فيه لوروده.
ولأن البينة على المال إذا خلت من رجل لا تقبل، كما لو شهد أربع نسوة، فلا يكفي، فلا تكفي شهادة اثنتين مع يمين المدعي.
ولو أقيمت شهادة امرأتين مقام شهادة رجل من كل وجه لكفى ذلك، ولقبل في غير الأموال شهادة رجل وامرأتين. ولأن شهادة المرأتين ضعيفة، فقويت بشهادة الرجل. واليمين ضعيفة، فلا تقوي شهادة المرأتين الضعيفة، لأن الضعيف لا يقوى بالضعيف.

وإنما يحلفُ المُدَّعي بَعد شهادة شاهده وتعديله[١]، ويذكرُ في حلفه صدق الشَّاهد[٢]. فإن ترك الحلفَ[٣] وطلب يمين خصمه فلهُ ذلك[٤]، فإنْ نكل فلهُ أن يحلف يمين الرَّدِّ في الأظهر[٥].

وَلَوْ كان بيده أمة ووَلدُها، فقَالَ رجلٌ: هذه مُسْتَولدتي علقتْ بهذا في مِلكي، وَحَلَفَ مَعَ شَاهد، ثبت الاستيلادُ، لا نَسَبُ الوَلَد وَحُرِّيَّتُهُ في الأظْهَر[٦].

وَلَوْ كان بيده غُلامٌ، فقَالَ رجلٌ: كان لي وأعتقتُهُ، وَحَلَفَ مع شاهد: فالمذهبُ انتزاعُه ومصيرُهُ حُراً[٧].

وَلَوْ ادَّعت ورثة مالاً لمورِّثِهِمْ، وأقَامُوا شاهداً وحلف معه بعضهم أخذ نَصيبَهُ،

---

(١) أي شرط قبول يمين المدعي مع الشاهد الواحد: أن يحلف بعد شهادة الشاهد وتعديله، ليقوى جانبه، لأن اليمين دائماً في جانب القوي.

(٢) له، واستحقاقه لما ادعاه.

(٣) بعد شهادة شاهده له.

(٤) لأنه قد يتورع عن اليمين ، فإن حلف سقطت الدعوى.

(٥) أي اليمين التي ترد على المدعي عندما ينكل - أي يمتنع - المدعى عليه عن الحلف، كما لو لم يكن له شاهد، ويقوى جانبه هنا بنكول المدعى عليه عن اليمين. وهذه غير اليمين التي امتنع عنها المدعي وهي اليمين مع الشاهد. وليس له أن يحلف هذه اليمين ـ أي اليمين مع الشاهد ـ بعد أن طلب تحليف المدعى عليه.

واليمين مع الشاهد يقضى بها في الأموال فقط كما علمنا، بينما اليمين المردود عليه بعد نكول المدعى عليه عن اليمين يقضى بها في الأموال وغيرها.

(٦) ثبت الاستيلاد لأن حكم المستولدة حكم المال، فتنزع ممن هي في يده وتسلم إلى من حلف مع الشاهد أنها له، كغيرها من الأموال. وأما نسب الولد وحريته لم يثبت بالشاهد واليمين لأنهما حجة ناقصة، وهما ليسا من الأموال أو ما في حكمها، فلا يثبتان بها.

(٧) لا بالشهادة مع اليمين، وإنما بإقراره بحريته.

ولا يُشارَكُ فيه[1].

ويبطلُ حَقُّ مَنْ لَمْ يَحْلفْ بنُكوله إن حَضَرَ وَهُوَ كاملٌ[2]، فإن كان غائباً أو صبياً أو مجنوناً فالمذهبُ أنه لا يقبض نصيبهُ، فإذا زال عُذْرُهُ حلف وأخذَ بغير إعادةِ شهادَة[3].

ولا تجوزُ شهادةٌ عَلَى فعل ـ كزِنىً وَغَصب وإتْلاف وولادةٍ ـ إلا بالإبصَار[4]، وتقبلُ من أصمَّ[5]، والأقوالُ ـ كَعَقْد ـ يُشْتَرَطُ سَمْعُهَا وإبصارُ قَائلهَا[6].

ولا يُقبَلُ أعْمَى إلَّا أنْ يُقرَّ في أُذُنه، فَيَتَعَلَّقَ به حَتَّى يَشْهَدَ عندَ قاضٍ به عَلَى الصَّحيح[7]. وَلَوْ حَمَلَهَا بَصيرٌ ثُمَّ عميَ شهد إن كَانَ المشهودُ له وعليه معروفَي الاسْم والنّسَب[8].

---

(١) أي لا يشاركه أحد ممن لم يحلف، لأن الحجة تمت في حقه، ولم تتم في حق غيره.

(٢) ببلوغ وعقل.

(٣) ولا استئناف دعوى، لأن الدعوى والشاهد قد وجدا بإقامة الكامل من الورثة قبل.

(٤) له مع فاعله، لأنه بالإبصار يصل إلى العلم واليقين، فلا يكفي فيه السماع من غيره، لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ﴾ [الإسراء: ٣٦].
وليس له أن يشهد على شيء إذا لم يحضره ويكون على بينة منه.
روى البيهقي والحاكم: ـ وصحح إسناده ـ أنه ﷺ سئل عن الشهادة، فقال للسائل: «ترى الشمس». قال: نعم، فقال: «على مثلها فاشهد أو دع».
[المستدرك: الأحكام، باب: لا تشهد إلا ما يضيء لك كضياء الشمس: ٤/ ٩٨. البيهقي: الشهادات، باب: التحفظ في الشهادة والعلم بها: ١٠/ ١٥٦].

(٥) أي تقبل الشهادة على الفعل من الأصم، وهو الذي لا يسمع، لأنه يبصر.

(٦) حال تلفظه بها، لأن الأصوات تتشابه، فلا يجوز أن يشهد عليها من غير رؤية.

(٧) لحصول العلم بأنه المشهود عليه. وكذلك يقبل قوله في الترجمة، أي بيان كلام الخصوم والشهود وتوضيحها، لأن ذلك يعتمد على اللفظ لا على الرؤية.

(٨) لإمكان الشهادة عليهما وحصول العلم بمضمونها.

=

ومن سمعَ قول شخص أو رأى فعلَهُ: فإنْ عَرَفَ عينه واسمَهُ ونسبهُ شهد عليه في حُضُوره إشَارَةً، وَعندَ غَيْبَته ومَوْته باسْمه، فإن جَهلَهُمَا لم يَشْهَدْ عندَ مَوْته وَغَيْبَته[1].

ولا يصحُّ تَحَمُّلُ شهادة عَلَى مُنتَقبة اعْتماداً عَلَى صَوْتها[2]، فإنْ عَرَفَهَا بعَينهَا أو باسْم وَنَسَب جَازَ[3]. وَيَشْهَدُ عندَ الأدَاء بمَا يَعْلَمُ[4]، ولا يَجُوزُ التَّحَمُّل عَلَيْهَا بتَعريف عَدْل أو عدلين عَلَى الأشهر[5]، والعملُ عَلَى خلافهِ[6].

وتقبل شهادته فيما تحمله بعد العمى بالاستفاضة، أي فيما اشتهر بين الناس وتناقلوه، مما يثبت بالتسامع كالنسب والإرث والموت والملك المطلق، كأن يدعي شخص ملك شيء ولا منازع له فيه، فيشهد الأعمى: أنَّ هذا الشيء مملوك له، دون أن ينسبه لسبب معين. وقبلت شهادته في هذه الأمور، لأنها مما يثبت بتسامع الناس لها، أي تناقلها بينهم، واستفاضتها فيهم، ولا تفتقر إلى مشاهدة وسماع خاص، لأنها تدوم مدة طويلة ، يعسر فيها إقامة البينة على ابتدائها، لذهاب من حضرها في غالب الأحيان.

(١) لأنه لا يحصل له التمييز، والمرأة في هذا كالرجل.

(٢) لأن الأصوات تتشابه.

(٣) التحمل عليها، ولا يضر النقاب، ويجوز كشف الوجه حينئذ ليتحمل عنها.
فإن لم يعلم عينها أو اسمها ونسبها كشف عن وجهها عند التحمل وعند الأداء وضبط حليتها. ويجوز استيعاب وجهها بالنظر للشهادة. وصحح الماوردي أنه ينظر ما يعرفها به فقط. ولا يزيد على النظر مرة واحدة، إلا إذا احتاج إلى ذلك.

(٤) من عينها إذا حضرت، أو اسمها ونسبها إن غابت أو ماتت ودفنت.

(٥) بناءً على أن المذهب في أن التسامع لابد فيه من جماعة يؤمن تواطؤهم على الكذب، كما سيأتي في الصحيفة التالية.

(٦) أي على خلاف الأشهر، وهو التحمل بتعريف عدل أو عدلين.
ولا يدخل بيت امرأة ليشهد عليها إلا بإذن زوجها، فقد روى أحمد في مسنده [٤/ ٢٠٣] عن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: إن رسول الله ﷺ نهانا ـ أو : نهى ـ أن ندخل على النساء بغير إذن أزواجهن.

وَلَوْ قامت بينة عَلَى عينه بحقّ، فَطَلَبَ المُدّعي التَّسجيلَ، سجل القَاضي بالحِلْيَةِ[١] لا الاسم والنَّسب، ما لم يَثْبتا[٢].

وله الشهادةُ بالتّسامُع عَلَى نَسَب من أب أو قبيلةٍ، وَكَذَا أمٍّ في الأصَحِّ، وموت عَلَى المَذْهَب[٣]. لا عتق وولاءٍ ووقف ونكاحٍ وملك في الأصَحِّ[٤].

قلت: الأصحُّ عند المحققين والأكثرين في الجميع الجَوَاز[٥]، والله أعلمُ.

وشرطُ التَّسَامُع سماعُهُ من جمع يؤمَنُ تَوَاطُؤُهُمْ عَلَى الكَذب[٦]، وقيلَ: يكفي من عَدْلين[٧].

ولا تجوزُ الشهادةُ عَلَى ملك بمُجَرَّد يَد[٨]، ولا بيد وَتَصَرُّف في مُدَّة قَصيرة[٩]، وتجُوزُ في طويلة في الأصَحِّ[١٠]..

---

(١) أي بالوصف للمدعى عليه بما يميزه من طول وقصر ولون عين ونحو ذلك.

(٢) ببينة أو بعلم القاضي، لا بقول المدعي ولا بإقرار من قامت عليه البينة، لأن نسب الشخص لا يثبت بإقراره.

(٣) انظر الحاشية (٨) صحيفة (١٨٦٠).

(٤) لأن مشاهدة هذه الأمور متيسرة، وأسبابها غير متعددة.

(٥) لأنها أمور تدوم طويلاً كما سبق، فتعسر إقامة البينة على ابتدائها، فمست الحاجة إلى إثباتها بالاستفاضة.

(٦) بحيث يقع العلم أو الظن القوي بخبرهم، لأن الأصل في الشهادة اعتماد اليقين، وإنما يعدل عنه ـ عند عدم الوصول إليه ـ إلى ظن يقرب منه حسب القدرة.

(٧) إذا اطمأن القلب إلى خبرهما، لأن الحاكم يعتمد قول الاثنين، ومثله الشاهد.

(٨) أو تصرف، لأن اليد لا تستلزم الملك، لاحتمال أن تكون العين في يده عن إجارة أو إعارة.

(٩) عرفاً، وبلا استفاضة، لاحتمال أنه وكيل عن المالك.

(١٠) أي تجوز الشهادة بناء على اليد والتصرف في مدة طويلة عرفاً بلا معارضة ولا منازعة، لأن امتداد اليد والتصرف مع الزمان الطويل من غير منازعة يغلب على الظن الملك.

... وشرطُهُ[1] تَصَرُّفُ مُلاك من سُكْنَى وَهَدْم وَبناء وَبَيْع وَرَهْن[2]. وتُبْنَىٰ شَهَادة الإعْسَار عَلَى قَرائن وَمَخَائل الضُّرِّ والإضاقَةِ[3].

فصل [في حكم تحمل الشهادة وأدائها]

تَحَمُّلُ الشّهادَةِ فَرْضُ كفَايَة في النِّكاح[4]، وكذا الإقْرار، والتَّصَرُّف المَاليِّ، وَكتابَة الصَّكِّ في الأصَحِّ[5]. وإذَا لَـمْ يَكُنْ في الْقَضيَّة إلَّا اثْنَان لَزمَهُما الأداءُ[6]، فَلوَ

---

(١) أي وشرط التصرف المنضم إلى اليد.

(٢) ونحو ذلك، لأن هذه التصرفات مع عدم النكير تدل على الملك، ولا يشترط اجتماع هذه التصرفات، بل يكفي واحدة منها.

(٣) أي إذا ادعى من عليه دين الإعسار، وجاء من يشهد عليه بذلك، فيجوز للشاهد أن يبني شهادته على قرائن يشاهدها في المشهود عليه تدل على ضيق حاله، وتغلب على ظنه إعساره، من هزال وسوء حال ونحو ذلك. ومخائل جمع مخيلة من خَالَ بمعنى ظن. والضَّر ضد النفع، والضُّر الهزال وسوء الحال. والإضاقة: مصدر أضاق الرجل، أي ذهب ماله.

(٤) لتوقف الانعقاد عليها، كما سبق في عقد النكاح.

(٥) الصك هو الكتاب، لفظ فارسي معرب، وكتابة الصكوك يستعان بها في تحصين الحقوق، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. ثم قال في نفس الآية: ﴿وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ﴾.

وكان تحمل الشهادة في هذه الأمور فرض كفاية للحاجة إلى إثباتها عند التنازع.

وتحملها يعني: أن يشهد على الواقعة إذا طلب إلى ذلك أو دعت الحاجة إليه.

ودل على فرضية تحملها: قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

(٦) حتى لا يضيع الحق على صاحبه، وأداؤها يعني: أن يدلي بما عنده من علم عن القضية التي شاهدها أو سمعها حين يدعى إلى ذلك، بل حتى ولو لم يدع وظن أن الحق يضيع على صاحبه إن لم يشهد.

ودل على وجوب ذلك: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ =

أدَّى وَاحدٌ وامْتَنَعَ الآخَرُ وقَالَ: احلفْ معه، عصى[1]. وإن كان شُهُودٌ، فالأدَاءُ فَرْضُ كفَايَة، فَلَو طَلَبَ من اثْنَين لَزمَهُما في الأصحِّ[2]، وإن لم يكن إلا واحدٌ لزمهُ إن كان فيما يَثْبُتُ بشاهد وَيَمين، وإلَّا فَلا[3]. وقيل: لا يلزمُ الأداءُ إلَّا من تَحمّلَ قصداً لا اتِّفَاقاً[4].

قَلْبُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣] نسب الإثم إلى القلب لأنه موضع العلم بالشهادة.

(١) وإن كان القاضي ممن يرى الحكم بشاهد ويمين، لأن من مقاصد الإشهاد التورع عن اليمين، فلا يُفَوِّتُ عليه، أي الإشهاد.

(٢) لئلا يؤدي عدم إجابتهما اعتماداً على وجود غيرهما إلى التواكل، فكل اثنين يعتمدان على غيرهما، وهكذا، فيضيع الحق.

(٣) أي وإن كان المدعى به لا يثبت بشاهد ويمين لم يلزم الشاهد الواحد الإجابة إلى الأداء، لأنه لا فائدة في شهادته.

(٤) لأنه لم يوجد منه التزام، والأصح عدم الفرق، لأنها أمانة حصلت عنده، فلزمه أداؤها امتثالاً لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨] فيلزم أداؤها عند طلبها كغيرها من الأمانات.

أخذ الأجرة على الشهادة:

وإذا تعينت الشهادة فلا يجوز عندئذ أن يأخذ الشاهد أجرة على ذلك، لأن ذلك واجب عليه، قال تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ لِلَّهِ﴾ [الطلاق: ٢].

فإن لم يتعين لحمل الشهادة وأدائها، وطلب لها، فله أن يأخذ أجراً عليها.

وصحح الرافعي والنووي رحمهما الله تعالى جواز أخذ الأجر على التحمل وإن تعين، ومنعه على الأداء وإن لم يتعين.

وهذا إذا لم يلحقه ضرر بتعطيل عمل ولم يكلفه أداؤها مؤونة، فإن كان شيء من ذلك أعطي ما يرفع عنه ذلك، كي لا يتهرب الناس من الشهادة وتحملها أو أدائها، والحاجة داعية إليها.

قال تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِن تَفْعَلُوا۟ فَإِنَّهُۥ فُسُوقٌۢ بِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

الشهادة للعدو والصديق:

=

ولِوُجُوب الأداءِ شُرُوط: أن يُدْعى من مسافة العَدْوى[1]، وقيل: دون مَسَافَة الْقَصر. وأن يكون عَدْلاً، فإن دُعيَ ذُو فِسْقٍ مجْمَعٍ عليه ـ قيل: أوْ مُخْتَلَف فيه ـ لم يَجِبْ[2]. وأن لا يكون معذوراً بمرض ونحوه[3]. فإن كانَ وَأشْهَدَ عَلَى شَهَادَته[4] أو بعث القاضِي من يَسْمَعُهَا[5].

ومن لزمته الشهادة فعليه القيام بها على القريب والبعيد والعدو والصديق، ولا يجوز له التخلف عنها إذا كان قادراً على ذلك.

دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَٱللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلْهَوَىٰٓ أَن تَعْدِلُواْ وَإِن تَلْوُۥٓاْ أَوْ تُعْرِضُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾ [النساء: ١٣٥]. ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُواْ ٱعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرٌۢ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾ [المائدة: ٨].

(**بالقسط**: بالعدل. **يجرمنكم**: يحملنكم. **شنآن**: شدة البغض).

(١) وهي التي يتمكن المبكر إليها من الرجوع إلى أهله في يومه، فلو دعي مما فوقها لم تجب إجابته لما يصيبه من ضرر.

(٢) عليه الأداء، لأنه في حال الاتفاق على فسقه لا تقبل شهادته، فلا فائدة من إجابته. وفي حال الاختلاف: فيه تعريض نفسه لإسقاط عدالته بما لا يراه مسقطاً في اعتقاده. والأصح الوجوب في هذه الحالة، لأن القاضي قد يتغير اجتهاده في حاله.

(٣) كخوفه على ماله أو تعطل كسبه في ذلك الوقت، أو كان حر أو برد شديدان.

(٤) أي المدعو لأداء الشهادة معذوراً بما سبق لم يلزمه الأداء، ويشهد غيره على شهادته ليؤديها عند القاضي.

(٥) دفعاً للمشقة عنه.

فصل [في تحمل الشهادة على الشهادة وأدائها]

تُقبَلُ الشّهادةُ عَلَى الشَهادَة في غَيْر عُقُوبة[1]، وفي عُقُوبة لآدَميٍّ عَلَى المَذْهَب[2]، وَتَحَمُّلُهَا بأَنْ يَسْتَرْعيَهُ[3] فيقولُ: أنَا شاهدٌ بكَذَا، وأشهدُكَ أو اشهدْ عَلَى شهَادَتي، أو يَسْمَعُهُ يشهدُ عندَ قَاض، أو يقولُ: أشْهَدُ أن لفُلان عَلَى فُلان ألفاً عن ثَمَنِ مَبيع أوْ غيره، وفي هذَا وَجْهٌ[4]، ولا يَكفي سَمَاعُ قوله: لفُلان عَلَى فُلانٍ كَذَا، أو: أشهد بكذا، أو: عِنْدي شَهادَةٌ بكَذَا.

وليُبَيِّن الفَرْعُ[5] عندَ الأدَاء جهَةَ التَّحمُّل[6]، فإن لَـمْ يُبَيِّنْ وَوَثِقَ الْقَاضي بعلمه فلا بأس[7].

ولا يَصحُّ التَّحمُّلُ عَلَى شَهَادَة مَرْدُود الشّهادَة، ولا تَـحَمُّلُ النِّسْوَةِ[8]، فإن مَاتَ

---

(١) لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]. ولأن الحاجة داعية إلى ذلك، إذ قد يتعذر الأصل، فيكون في ذلك ضرر على الناس ومشقة شديدة، فوجب أن تقبل.

وتقبل في غير العقوبات، فتقبل في الأموال وما يقصد به المال، ولا تقبل في الحدود، لأن مبناها على الدفع بالشبهات، والشهادة على الشهادة فيها شبهة، لاحتمال الغلط في شهود الفرع، وهو محتمل في الأصل، فيجتمع احتمالان وذلك شبهة.

(٢) أي تقبل في إثبات عقوبة لآدمي، كالقصاص وحد القذف.

(٣) أي يلتمس منه رعاية الشهادة وحفظها، لأن الشهادة على الشهادة نيابة، فاعتبر فيها الإذن .

(٤) أنه لا يكفي.

(٥) وهو الشاهد على الشهادة.

(٦) التي سبقت، وهي: أن يسترعيه، أو يسمع عند القاضي ونحو ذلك.

(٧) أي إذا وثق القاضي بعلمه بشروط التحمل، فلا بأس بقبوله، لحصول الغرض به.

(٨) لأن شهادة الفرع تثبت شهادة الأصل، لا ما شهد به.

=

الأَصْلُ أو غَابَ أو مَرِضَ لَـمْ يَمْنَعْ شَهَادَةَ الْفَرعِ، وإنْ حَدَثَ[1] ردَّة أو فِسْقٌ أو عَدَاوَةٌ مَنَعَت[2]، وَجُنُونُهُ كَمَوْته عَلَى الصَّحيح[3]. وَلَوْ تَحَملَ فَرْعٌ فاسقٌ أو عبدٌ أو صَبيٌّ فَأَدَّى وهُوَ كاملٌ قُبلَتْ[4]، وَيَكْفي شَهَادَةُ اثنين عَلَى الشّاهدَيْن[5]، وفي قَوْلٍ: يُشْتَرطُ لكُلِّ رَجُل أو امرأة اثْنَان.

وشرطُ قَبُولها تَعَذُّرُ أو تعسر الأصيلِ بموتٍ أو عمى، أو مَرَض يشُقُّ حُضُورُهُ، أو غَيْبَةً لَمَسَافة عَدْوَى، وقيل: قَصْرٍ[6]. وأن يُسَمِّيَ الأصولَ[7]، ولا يشترطُ أن يُزَكِّيَهُمُ الفرُوعُ[8]، فإن زَكوْهُمْ قُبِل[9]. وَلَوْ شهدوا عَلَى شهادة عَدلين أو عدول ولم يُسَمُّوهُمْ لم يَجُزْ[10].

(د) [قوله في الشهادة على الشهادة: (ولا يصح تحمل النسوة) ليس بزيادة محضة، فإنه يفهم من قول المحرر: قيل: هذا أن ما ليس المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال غالباً، لا يثبت إلا برجلين].

(١) في الأصل.

(٢) قبول شهادة الفرع، لأن هذه الأمور لا تهجم دفعة واحدة، وليس لمدة حدوثها ضبط، فيعطف إلى حالة تحمل الفرع.

(٣) فلا يمنع قبول شهادة الفرع، لأنه لا يوقع في ريبة في الماضي.

(٤) كالأصل إذا تحمل وهو ناقص، ثم أدى بعد كماله.

(٥) بأن يشهد كل من الفرعين على كل من الأصلين، ولا يكفي أن يشهد على واحد واحد.

(٦) لأن ما دونها في حكم البلد.

(٧) وإن كانوا عدولاً، ليعرف القاضي عدالتهم، ويتمكن الخصم من الجرح إن علمه.

(٨) بل لهم إطلاق الشهادة، والقاضي يبحث عن عدالة الأصول.

(٩) إن كانوا من أهل التعديل، وغير متهمين.

(١٠) أي لم يكف، لأن القاضي قد يعرفهم جرحاً لهم لو سموهم.

فصل [في رجوع الشهود عن شهادتهم]

رجَعُوا عن الشّهادَة قبل الحكم امتنعَ(١)، أو بعدَهُ وَقَبْلَ استيفاء مَالٍ اسْتُوْفِيَ(٢)، أو عُقُوبَة فَلا(٣)، أو بعدُهُ لم يُنْقَضْ(٤)، فإن كان المستوفى قصاصاً أو قتلَ ردَّة أو رَجْمَ زِنىً أو جَلْدَه وَمَاتَ، وقَالُوا: تَعَمّدَنَا، فعليهم قصاص أودية مُغَلّظَةٌ(٥)، وعَلَى القاضي قصاصٌ إن قَالَ: تعمدتُ(٦)، وإن رَجَعَ هو وَهُمْ فعَلَى الجميع قصاصٌ إن

---

(١) على القاضي أن يحكم بها وإن أعادوها، وسواء أكان ذلك في عقوبة أم في غيرها، لأن القاضي لا يدري أصدقوا في الأول أو في الثاني؟ فينتفي ظن الصدق.

(٢) أي رجع الشهود بعد الحكم بشهادتهم: فإن كانت في مال ولم يستوف بعد استوفي، أو في عقد ـ ولو نكاحاً ـ نفذ الحكم به، لأن القضاء قد تم، وليست هذه الأمور مما يسقط بالشبهة حتى تتأثر بالرجوع.

(٣) أي رجع الشهود بعد الحكم بشهادتهم في عقوبة: ولم تستوف بعد ـ فلا تستوفى تلك العقوبة ـ سواء أكانت لله تعالى أم لآدمي، لأن العقوبة تسقط بالشبهة، والرجوع شبهة، فيؤثر فيها.

(٤) أي رجع الشهود بشهادتهم بعد الحكم بها واستيفاء المحكوم به: لم ينقض الحكم، لتأكده بالاستيفاء، ولجواز صدقهم في الشهادة وكذبهم في الرجوع وعكسه، وليس أحدهما بأولى من الآخر، فلا ينقض الحكم بأمر مختلف في حصوله.

(٥) إذا رجع الشهود، بعد أن اقتص من المشهود عليه، أو قتل ردة، أو أقيم عليه حد الزنى من رجم أو جلد، وقالوا: تعمدنا الشهادة، ونحن نعلم أنه يستوفى منه: فيقتص منهم إن جهل الولي تعمدهم، فإن كان يعلم حالهم فالقصاص عليه وحده. وفي قول: يشتركون معه.

فإن عفا الأولياء عن القصاص وجبت دية مغلظة في مال الشهود موزعة على عدد رؤوسهم ، لتسببهم بهلاك المشهود عليه.

وفي حال الشهادة بالزنى: يجلدون حد القذف أولاً، ثم يرجمون إن رجم المشهود عليه.

ولو قالوا: أخطأنا في شهادتنا: فدية مخففة موزعة عليهم إن كذبتهم العاقلة، لأن إقرارهم لا يلزم العاقلة ما لم تصدقهم، فإن صدقتهم أو سكتت ولم تكذبهم فعليها الدية.

(٦) الحكم بشهادة الزور، ولم يرجع الشهود عن شهادتهم، فيقتص منه وحده، أو عليه دية =

قَالَوا: تَعَمَّدْنا[١]، فإن قَالَوا أخْطَأنا فَعَلَيه نِصْفُ دية وعليهم نصف[٢]، وَلَوْ رجع مُزَكٍّ فالأصحُّ أنهُ يضمنُ[٣]، أو ولي وحده فعليه قصاصٌ أو ديةٌ[٤]، أو مع الشُّهُود فكذلك[٥]، وقيلَ: هو وهم شُرَكاء[٦].

وَلَوْ شهدا بطلاقٍ بائنٍ أو رضاعٍ أو لعانٍ وفرق القاضي، فرجَعَا، دام الفراقُ، وعليْهِمْ مَهْرُ مثل[٧]. وفي قول نصفه إن كان قبل وطء[٨]. وَلَوْ شهدا بطلاق وفرَّقَ فرَجَعَا، فقامت بَيِّنَةٌ أنه كان بينهما رضاعٌ: فلا غُرْمَ[٩]. وَلَوْ رجع شهود مال غرموا

مغلظة.

(١) لاعترافهم بالتسبب في قتله عمداً وعدواناً.

(٢) وجب على القاضي نصف الدية لأنه باشر الحكم، وعليهم النصف لأنهم متسببون.

(٣) إذا رجع المزكي للشاهد عن تزكيته فإنه يضمن بالقصاص أو الدية، لأن المزكي بتزكيته يلجئ القاضي إلى الحكم الذي يؤدي إلى التنفيذ، من قتل أو غيره.

(٤) وهذا فيما لو قتل إنسان، فادعى ولي دمه أن فلاناً قتله، وأتى بشهود على دعواه، فقتل المدعى عليه. ثم رجع ولي الدم السابق عن دعواه وأخبر أنه كان كاذباً فيها: قتل قصاصاً أو دفع الدية مغلظة إن عفى أولياء المدعى عليه المقتول، لأنه المباشر للقتل بدعواه الكاذبة.

(٥) أي يكون القصاص أو تكون الدية على الولي وحده، لأنه هو المباشر، والشهود متسببون، وإذا اجتمع المباشر والمتسبب كان الضمان على المباشر.

(٦) لتعاونهم على القتل، فعليهم القصاص جميعاً، وإن آل الأمر إلى الدية فعليهم نصفها لأنهم متسببون، وعليه نصفها لأنه مباشر، فاستويا في الجناية.

(٧) لأن رجوعهما محتمل للكذب، فلا يرد الحكم مع الاحتمال، ووجب على الشهود مهر المثل بدل ما فوتاه على الزوج.

(٨) لأنه الذي فات على الزوج.

(٩) على الشهود، لأنا تبينا أن شهادتهما لم تفوت على الزوج شيئاً، ولو غرما قبل قيام البينة شيئاً استرداه.

فِي الأظهَر[١]، ومتى رجعُوا كُلُّهُمْ وُزِّع عليهم الْغُرْمُ، أو بعضهُمْ وبَقِيَ نصَابٌ فلا غُرْمَ[٢]، وقيل: يغرمُ قسطهُ[٣]، وإن نَقَصَ النِّصَابُ ولم تزد الشُّهُود عليه فقسطٌ[٤]، وإن زاد فقسطٌ من النِّصَاب، وقيلَ: مِنَ العَدَدِ[٥]. وإنْ شَهدَ رَجُلٌ وامْرأتان فَعَلَيه نصْفٌ وهما نصفٌ[٦]، أو: وأربعٌ في رضاع فعليه ثُلُثٌ وهُنَّ ثلثان[٧]، فَإن رجعَ هو أو ثنتان فَلا غُرْمَ في الأَصَحِّ[٨]، وإن شهِدَ هو وأربعٌ بمَال فقيلَ: كَرَضَاع، والأَصَحُّ هُوَ نصْفٌ وَهُنَّ نصفٌ[٩]،..............................

---

(١) أي إذا شهدا بمال لشخص على آخر، وقضى القاضي بشهادتهم ودفع المحكوم به لمن قضي له به، ثم رجع الشهود عن شهادتهم: غرموا للمحكوم عليه بدله. وإذا صدقهم الخصم في رجوعهم عاد المحكوم به للمحكوم عليه، ولا غرم على أحد.

(٢) على أحد ما دام أنه بقي من الشهود نصاب الشهادة المطلوبة، كما لو شهد ثلاثة في مال، ثم رجع واحد منهم: فلا شيء عليه، لأن الحجة قائمة بمن بقي.

(٣) لأن الحكم وقع بشهادة الجميع، وكل منهم فوت قسطاً، فيغرم ما فوت، والظاهر أنه يغرم النصف.

(٤) كما لو شهد اثنان في مال، فهما نصاب الشهادة، فإذا رجع واحد منهما فعليه قسطه من النصاب وهو النصف.

(٥) وذلك كما لو كان الشهود ثلاثة: فرجع اثنان منهم: فعليهما النصف على الأصح، لأن نصف الحجة باقية. ومقابل الأصح: يغرم الراجع قسطه من العدد، فيغرم الاثنان ثلثي المال، لأن البينة إذا نقص عددها زال حكماً وصار الضمان متعلقاً بالإتلاف، وقد استووا فيه.

(٦) لأن المرأتين في المال كرجل واحد.

(٧) لأنها شهادة تنفرد بها النساء، فتنزل كل امرأتين فيها منزلة رجل، فلا يتعين الرجل لشطرها.

(٨) لأن الحجة قائمة بمن بقي.

(٩) لأنه هو نصف البينة، وهن وإن كثرن مع الرجل بمنزلة رجل واحد.

... سواءٌ رَجَعنَ مَعَهُ أو وَحْدَهُنَّ[١]، وإن رجع ثنتان فَالأَصَحُّ لا غُرْمَ[٢]، وأَنَّ شهود إحْصَان أو صفَة مع شُهُود تَعْليق طَلاق أو عِتْقٍ لا يَغْرَمُونَ شيئاً[٣].

(١) لا يلزمهن غير النصف ولو كن أربعاً، لأن المال لا يثبت بشهادة النساء منفردات وإن كثرن.

(٢) عليهما ، لأن الحجة قائمة بدونهما. ومقابل الأصح : عليهما ربع الغرم، لأنهما ربع البينة.

(٣) بيان هذا:

ـ لو شهد أربعة بزنى امرئ ، ثم شهد اثنان أنه محصن، فأقيم عليه حد الرجم، ثم رجع شهود الإحصان ولم يرجع شهود الزنى: فلا شيء عليهم، لأنهم لم يشهدوا بما يوجب عقوبة ، وإنما وصفوه بصفة كمال.

وقيل: يغرمون، لأن الرجم يتوقف على ثبوت الزنى والإحصان، فالقتل لم يستوف إلا بهم.

ـ ولو شهد اثنان أنه علق طلاق امرأته أو عتق عبده على صفة، كهلال أول الشهر أو قدوم فلان ، ثم شهد اثنان برؤية الهلال أو قدوم فلان، فقضى القاضي بنفوذ الطلاق والعتق، ثم رجع شهود الصفة: فلا شيء عليهم، لأنهم لم يشهدوا بالطلاق والعتق حتى يعتبروا فوتوا عليه زوجته أو عبده، وإنما أثبتوا وجود الصفة.

وقيل: يغرمون،لأن الطلاق والعِتق وقع بقولهم.

وقد رجح بعض فقهاء المذهب هذا القول.

[انظر الموضع في مغني المحتاج].

كتابُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ(1)

(1) الدعوى ـ في **اللغة** ـ الطلب والتمني، قال تعالى في نعيم الجنة: ﴿ لَهُمْ فِيهَا فَٰكِهَةٌ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ﴾ [يس: ٥٧] أي ما يطلبون.

وتجمع على دعاوى ـ بفتح الواو ـ ودعاوي، بكسرها. وهي في **الشرع**: إخبار عن وجوب حق له على غيره عند حاكم.

والبينات: جمع بينة، وهي الحجة الواضحة، قال تعالى: ﴿لَمْ يَكُنِ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَٱلْمُشْرِكِينَ مُنفَكِّينَ﴾ أي زائلين عمَّا هم عليه من الباطل ﴿حَتَّىٰ تَأْتِيَهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ﴾ [البينة: ١].

والمراد بها هنا الشهود، وقد سبق الكلام عنهم مفصلاً في الكتاب قبله، وذكرها هنا فقط لعلاقتها بالدعوى، لا للكلام عنها.

وأفردت الدعوى لأن حقيقتها واحدة، وجمعت البينة لأنها تختلف باختلاف المشهود عليه، كما سبق.

والأصل في مشروعية الدعوى:

آيات، منها: قوله تعالى: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾ [النساء: ٦٥]. فالاحتكام إليه ﷺ وهو الحاكم رفع دعوى. وقوله تعالى في المنافقين: ﴿ وَإِذَا دُعُوٓا۟ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِّنْهُم مُّعْرِضُونَ ﴾ [النور: ٤٨].

وأحاديث، منها : حديث ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه».

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: هذا الحديث قاعدة كبيرة من قواعد أحكام الشرع، ففيه: أنه لا يقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه، بل يحتاج إلى بينة أو تصديق المدعى عليه، فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك، وقد بين ﷺ الحكمة في كونه لا يعطى بمجرد دعواه، لأنه لو كان أعطي بمجردها لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، واستبيح، ولا يمكن المدعى عليه أن يصون ماله ودمه، وأما المدعي فيمكنه صيانتهما بالبينة. وعند البيهقي زيادة: «ولكن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر».

[البخاري: التفسير، باب: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُو۟لَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ =

تُشتَرَطُ الدَّعْوى عندَ قَاضٍ في عقوبة كَقِصَاص وقذف[1]، وإن اسْتَحَقَّ عَيْناً فَلَهُ أخذُهَا إن لَـمْ يَخَفْ فتْنَةٍ[2]، وإلَّا وجب الرَّفْعُ إلى قَاضٍ[3]، أو ديناً عَلَى غير مُمْتَنع من الأداء طالبَهُ بِهِ، ولا يحلُّ أخذُ شيء لهُ[4]، أو عَلَى منكر ولا بَيِّنَةَ أَخَذَ جنْسَ حَقِّهِ من مَاله، وَكَذا غَيْرَ جنْسِه إنْ فَقَدَهُ عَلَى المذهَب[5]، أو عَلَى مُقِرّ مُمْتَنع أو مُنْكر وله بَيِّنَةٌ فكذلك[6]..

لَهُمْ﴾ (آل عمران: ٧٧) رقم: ٤٢٧٧. مسلم: الأقضية، باب: اليمين على المدعى عليه، رقم: ١٧١١، واللفظ له. البيهقي: الدعوى والبينات، باب: البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه: ١٠/ ٢٥٢].

وقال في [مغني المحتاج]: والمعنى فيه أن جانب المدعي ضعيف لدعواه خلاف الأصل، فكلف الحجة القوية. وجانب المنكر قوي فاكتفي منه بالحجة الضعيفة، وإنما كانت البينة قوية واليمين ضعيفة، لأن الحالف متهم في يمينه بالكذب، لأنه يدفع بها عن نفسه، بخلاف الشاهد.

(١) فلا يستقل صاحبها باستيفائها لخطورتها والاحتياط في إثباتها واستيفائها.

(٢) أي له أن يستقل بأخذها بلا رفع لقاض، وبلا علم من هي تحت يده إذا لم يخش ضرراً من ذلك.

(٣) أو نحوه ممن له إلزام الناس بأداء الحقوق، لاسيما إذا علم أن الحق لا يتخلص ممن هو عليه إلا عنده.

(٤) أي لا يحل للدائن أخذ شيء من مال المدين ما دام أنه معترف به وغير ممتنع من أدائه، لأن المدين مخير في الدفع من أي مال شاء، فليس للمستحق إسقاط حقه من ذلك إجباراً، فإن أخذ شيئاً لم يملكه ولزمه رده، وإن تلف عنده ضمنه، فإذا كان مثل حقه حصل التقاص.

(٥) إن ظفر بذلك، لعجزه عن أخذ حقه إلا كذلك. ويحتج لهذا بحديث هند رضي الله عنها الذي سبق صحيفة (١٨٢٣) حاشية (١): فقد أذن لها النبي ﷺ أن تأخذ ما تستحقه من النفقة من غير علم زوجها.

(٦) يأخذ حقه استقلالاً من جنس ذلك الدين إن وجده، ومن غير جنسه إن فقده على الأصح.

... وقيل: يجبُ الرَّفْعُ إلى قَاض[1].

وإذا جاز الأخذ فله كسرُ باب ونقب جدار لا يَصلُ المَالَ إلَّا به[2]، ثُمَّ المأخُوذُ من جنْسِهِ يَتَمَلَّكُهُ ومن غيره يَبيعُه[3]، وقيل: يجبُ رفعهُ إلى قَاضٍ يبيعُهُ[4]. والمأخوذُ مضمونٌ عليه في الأصَحِّ، فَيْضمَنُهُ إن تلف قبل تملُّكه وبيعه[5]، ولا يأخذ فوق حقه إن أمكن الاقتصار[6]، وله أخذُ مال غريم غَريمه[7].

---

(١) وأجيب عنه بأن في ذلك كلفة ومشقة وتضييع زمان.

(٢) لأن من استحق شيئاً استحق الوصول إليه، ولا يضمن ما فوته، كمن لم يقدر على دفع الصائل إلا بإتلاف ماله فأتلفه، فلا يضمن.

ويحتج لهذا بحديث بما رواه البخاري ومسلم أن عائشة رضي الله عنها قالت: قالت هند أم معاوية رضي الله عنهما لرسول الله ﷺ إن أبا سفيان رجل شحيح، فهل عليَّ حرج أن آخذ من ماله سّراً؟ قال: «خذي أنتِ وبنوك ما يكفيك بالمعروف».

[البخاري: البيوع، باب: من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم..، رقم: ٢٠٩٧. مسلم: الأقضية، باب: قضية هند، رقم: ١٧١٤].

(**جناح**: إثم. **سراً**: أي من غير علمه وإذنه).

(٣) بنفسه مستقلاً للحاجة، وله أن يوكل ببيعه، ويأخذ حقه من ثمنه.

(٤) لأنه ليس له أن يتصرف في مال غيره بنفسه.

(٥) فيضمنه بالأكثر من قيمته من حين أخذه إلى حين تلفه، لأنه أخذه بغير إذن مالكه لغرض نفسه.

(٦) على قدر حقه لحصول المقصود به، فإن أخذ زيادة عليه ضمن الزيادة لتعديه بالأخذ. وإذا لم يظفر إلا بما يزيد أخذه ولا يضمن الزيادة.

(٧) كما لو كان لرجل على آخر دين، ولهذا المدين دين على آخر، فللدائن الأول أن يأخذ من مال مدين مدينه مالَه على مدينه.

قال في [مغني المحتاج]: للمسألة شروط:

الأول: أن لا يظفر بمال الغريم. **الثاني**: أن يكون غريم الغريم جاحداً أو ممتنعاً أيضاً. **الثالث**: أن يُعْلِمَ الآخذ الغريم أنه أخذه من مال غريمه. **الرابع**: أن يعلم غريم الغريم =

والأظهرُ أن المدعي من يخالف قوله الظاهرَ، والمُدَّعى عليه من يوافقهُ[1]. فإذا أسلم زوجان قبل وطء، فقَالَ: أسلمنَا مَعاً، فَالنّكاح باقٍ. وقَالَت: مُرَتَّباً، فَهو مُدَّع[2].

ومتى ادَّعى نَقْداً[3] اشترط بيان جنس ونوع وقدر وصحَّة وتكسُّر إن اخْتَلَفَتْ بهما قيمةٌ[4]، أو عيناً تنضبط كحيوان وصَفَهَا بصفَة السَّلم[5]، وقيل: يجبُ مَعَهَا ذكْرُ الْقيمة[6]، فإنْ تلفتْ وهي مُتَقوِّمَةٌ وَجَبَ ذكر الْقيمَة[7].

أو نكاحاً[8] لم يكف الإطلاق عَلَى الأصَحِّ، بل يقولُ: نكَحْتُهَا بوَليٍّ مُرْشد، وشَاهديْ عَدْل ورِضَاها إن كانَ يُشتَرطُ[9]. فإن كانت أمة فالأصحُّ وُجُوبُ ذكر

فيما بينه وبينه.

(١) المدعي لغة: من ادعى لنفسه شيئاً، سواء أكان في يده أم لا.
واصطلاحاً: هو ما ذكر المصنف. والمراد بالظاهر براءة الذمة.
ومقابل الأظهر: أن المدعي من لو سكت خلي ولم يطالب بشيء، والمدعى عليه من لا يخلى ولا يكفيه السكوت.

(٢) لأن وقوع إسلام كل منهما معاً خلاف الظاهر، فهو مدع وهي مدعى عليها. ومقابل الأظهر: هي مدعية، لأنها لو سكتت تركت. وهو مدعى عليه، لأنه لو سكت لا يترك، لادعائها انفساخ النكاح. فعلى الأول: تحلف الزوجة ويرتفع النكاح، وعلى الثاني يحلف الزوج ويستمر النكاح.

(٣) أو مثلياً غيره.

(٤) والحاصل: أنه يشترط بيان كل ما يمكن أن يكون فيه اختلاف.

(٥) وهي الصفة التي ينضبط بها المسلم فيه.

(٦) لتلك العين الموصوفة.

(٧) لأنها هي الواجبة عند التلف، فلا حاجة لذكر غيرها.

(٨) أي ادعى نكاحاً.

(٩) بأن كانت ثيباً بالغة.

الْعَجز عن طَوْلٍ وخوف عنت[1].

أو عقداً مالياً[2] كبيع وهبة كفى الإطلاقُ في الأصَحِّ[3].

ومن قَامتْ عليه بَيِّنَةٌ ليس له تَحْليفُ المُدَّعِي[4]، فإن ادَّعى أدَاء أو إبراء أو شراء عين أو هبتها وإقباضها حلفه عَلَى نَفْيهِ[5]، وَكَذَا لَوْ ادَّعى علمه بفسق شاهده أو كذبه في الأصَحِّ[6].

وإذَا اسْتَمْهَل[7] ليأتي بدافع أُمْهِلَ ثلاثة أيَّام[8].

وَلَوْ ادَّعى رقَّ بالغ، فقَالَ: أنا حُرٌّ، فالقولُ قولهُ[9]، أو رقَّ صغير ليس في يده لم يقبل إلا ببينة، أو في يَده حُكِمَ له به إن لَـمْ يَعْرف اسْتِنَادَهَا[10] إلى الْتِقَاطٍ، فلو أنكر الصغير وهو مُـمَيِّزٌ فإنكاره لغوٌ[11]، وقيل: كبالغ.

ولا تُسْمَعُ دعوى دينٍ مُؤَجَّل في الأصَحِّ[12].

---

(١) لأنه ليس له أن يتزوج أمة إلا بهذين الشرطين، كما سبق في موضعه من النكاح صحيفة (١٢٦٦).

(٢) أي ادعى عقداً مالياً.

(٣) ولم يشترط التفصيل، ولكن يشترط أن يذكر أنه عقد صحيح.

(٤) على استحقاقه ما ادعاه، لأنه تكليف حجة بعد حجة، بل هو كالطعن في الشهود.

(٥) أي حلف المدعي ـ الذي صار الآن مدعى عليه ـ على نفي ما ادعاه مما ذكر.

(٦) أي ادعى المدعى عليه علم المدعي بفسق شاهد أو كذبه، فله أن يحلفه على نفي علمه بذلك.

(٧) من أقيمت عليه بينة باستحقاق حق عليه.

(٨) لأنها مدة قريبة لا يعظم فيها الضرر.

(٩) بيمينه، لأن الأصل الحرية.

(١٠) أي استناد يده.

(١١) لأن عبارته غير معتبرة.

(١٢) فلا يحكم لمدعيه برقه إلا ببينة.

فصل [فيما يتعلق بجواب المدعى عليه]

أَصَرَّ الْمدعى عَليه عَلَى السُّكُوت عَنْ جواب الدَّعْوَى، جُعِلَ كمنكر ناكل[١].

فإن ادَّعى عشرة، فقَالَ: لا تلزمُني العشرةُ، لم يكْف حَتَّى يقول: ولا بعضها، وكذا يحلفُ، فإن حَلَفَ عَلَى نفي العَشَرَة واقْتَصَرَ عليه فَنَاكل[٢]، فيحلفُ المدَّعي عَلَى اسْتحْقَاق دون العشرة بجُزْء ويأْخُذُهُ.

وإذا ادعى مالاً مضافاً إلى سبب ـ كأقرضتك كذا ـ كفاهُ في الجواب: لا تستحقُّ علي شيئاً، أو شفعةً كفاهُ: لا تستحقُّ عليَّ شيئاً، أو: لا تستحقُّ تسلم الشِّقْصِ، ويحلفُ عَلَى حسب جوابه هذا، فإنْ أجَابَ بنفي السبب المذكور حلف عليه، وقيل: لَهُ الحلفُ بالنَّفي المطلق.

وَلَوْ كان بيده مرهونٌ أو مكرى، وادَّعاه مالكُهُ، كفاهُ لا يلزمني تسليمهُ، فلو اعترف بالملك وادَّعَى الرَّهْنَ والإجارة فالصَّحيحُ: أَنَّهُ لا يقبلُ إلَّا ببيِّنَةٍ، فإن عجز عنها وخاف أوَّلاً إن اعترف بالملك جَحْدَهُ الرَّهن والإجارةَ فحيلتُهُ أن يقُول: إن ادَّعيت ملكاً مطلقاً فلا يلزمُني تسليمُ، وإن ادَّعيت مَرْهُوناً فاذكُرهُ لأجيبَ.

وإذَا ادَّعى عليه عيناً، فقَالَ: ليس هي لي، أو :هي لرجل لا أعرفُهُ، أو:هي لابْني الطِّفْل، أو: وَقْفٌ عَلَى الفقراءِ، أو مسجد كذا، فالأصحُّ: أنه لا تنصرف الخصومةُ ولا تنزعُ منهُ، بل يُحَلِّفُهُ المُدَّعي: أنه لا يلزمُهُ التسليمُ إن لم تكُنْ بيِّنَةٌ، وإن أقَرَّ به لُمعَيَّن حاضر يُمْكِنُ مُخاصمَتُهُ وتحليفُهُ سُئل، فإن صَدَّقَهُ صارت الخُصُومَةُ مَعَهُ، وإن كذبهُ تُركَ في يَد المُقِرِّ، وقيل: تُسَلَّمُ إلى المدَّعِي، وقيل: يحفظُهُ الحاكمُ لظهُور مَالك. وإن أقَرَّ بِهِ لغَائبٍ فالأصَحُّ انصرافُ الخصومة عنهُ، ويُوقفُ الأمرُ حَتَّى يقدُمَ

---

(١) لأنه لا يتعلق بها إلزام ومطالبة في الحال، فيفوت نظام الدعوى.

(٢) ممتنع عن اليمين، فترد اليمين على المدعي، بعد أن ينبه القاضي المدعى عليه بذلك.

الغائبُ، فإن كان للمُدَّعِي بَيِّنَةٌ قَضى بهَا، وهو قضاء عَلَى غَائب، فَيحلفُ معها، وقيلَ: عَلَى حاضر.

وما قُبلَ إقرارُ عبد به كعُقُوبة فالدَّعْوَى عليه، وعليه الجوابُ، وَمَا لا كَأَرْشٍ فعَلَى السّيد.

فصل [في كيفية الحلف والتغليظ فيه وفي ضابط الحلف]

تُغَلَّظُ يمينُ مدَّعٍ ومدَّعَى عليه فيما ليس بمالٍ، ولا يقصدُ به مالٌ، وفي مالٍ يبلغُ نصاب زكاة. وسبق بيانُ التغليظ في اللِّعان[١]. ويحلفُ عَلَى البَتِّ[٢] في فِعْلِهِ[٣]، وَكَذَا فعل غيره إن كان إثباتاً، وإن كان نَفْياً فعَلَى نفي العلْم[٤]. وَلَوْ ادَّعى ديناً لمورِّثه، فقَالَ: أبرأني، حلف عَلَى نفي العلم بالبراءَةِ، وَلَوْ قَالَ: جنى عبدُكُ عليَّ بما يُوجبُ كَذَا، فالأصَحُّ حلفهُ عَلَى الْبَتِّ[٥].

قلت: وَلَوْ قَالَ: جنَتْ بهيمَتُكَ، حلف عَلَى البتِّ قطعاً[٦]، والله أعلم.

ويجوزُ البتُّ بظنٍّ مؤكد يعتمدُ خطهُ أو خَطّ أبيه.

وتعتبر نيَّةُ القَاضي المسْتَحْلِفُ[٧]، فلو وَرَّى أو تأَوَّلَ خلافها أو اسْتَثنى بحيث لا

---

(١) ينظر في كتاب اللعان [صحيفة: ١٤١٢، مع حاشية: ٦].

(٢) وهو القطع والجزم.

(٣) إثباتاً كان أو نفياً، لأنه يعلم حال نفسه ويطلع عليها.

(٤) فيقول: والله ما علمت أنه فعل كذا، لأن النفي المطلق يعسر الوقوف عليه ولا يتعين في ذلك، فلو حلف على البت اعتد به، لأنه قد يعلم ذلك.

(٥) لأن عبده ماله وفعله كفعله، ولذلك سمعت الدعوى عليه.

(٦) لأنه لاذمة لها، وضمان جنايتها بتقصيره في حفظها لا بفعلها، وهذا يتعلق بنفس الحالف.

(٧) للخصم، سواء أكان موافقاً للقاضي في مذهبه أم لا، لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «اليمين على نية المستحلف».

=

يسمع القاضي لم يدفع إثم اليمين الفاجرَةِ(١).

ومن توجهت عليه يمين لَوْ أقر بمطلوبها لزمه(٢) فَأَنْكَرَ حُلِّفَ(٣).

ولا يحلفُ قاض عَلَى تَرْكه الظُّلْمَ، ولا شاهد أنه لم يكذب(٤).

وَلَوْ قَالَ مُدَّعى عليه: أنا صبيٌّ، لم يُحَلَّفْ، ووقف(٥) حَتَّى يبلغ.

واليمين تفيد قطع الخُصُومة في الحَال لا براءَةً(٦)، فلو حلفه ثُمَّ أقامَ بَيِّنَةً حكم

[مسلم: الأيمان، باب: يمين الحالف على نية المستحلف، رقم: ١٦٥٣].

وحمل على الحاكم لأنه الذي له ولاية الاستحلاف، والمعنى فيه ـ كما قال صاحب [مغني المحتاج] ـ: أنه لو اعتبرت نية الحالف لبطلت فائدة الأيمان وضاعت الحقوق، إذ كل أحد يحلف على ما يقصد، فإذا ادعى حنفي على شافعي شفعة الجوار والقاضي يعتقد إثباتها، فليس للمدعى عليه أن يحلف على عدم استحقاقها عليه عملاً باعتقاده، بل عليه اتباع القاضي.

(١) لأن اليمين شرعت ليهاب الخصم الإقدام عليها خوفاً من الله تعالى، فلو صح تأويله لبطلت هذه الفائدة.

(٢) ذلك المطلوب.

(٣) لما سبق صحيفة (١٨٧٢) حاشية (١) من قوله ﷺ: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر» وقوله : «اليمين على المدعى عليه».

(٤) في شهادته، لارتفاع منصبهما عن ذلك.

(٥) أمره في الخصومة.

(٦) لذمة المدعى عليه، لما رواه أحمد وغيره ـ مع اختلاف في بعض الألفاظ ـ عن ابن عباس رضي الله عنهما : اختصم إلى النبي ﷺ رجلان، فوقعت اليمين على أحدهما، فحلف بالله الذي لا إله إلا هو، ما له عندي شيء. قال: فنزل جبريل على النبي ﷺ فقال: (إنه لكاذب، إن له عنده حقاً). فأمره أن يعطيه حقه. وعند أبي داود: قال له ﷺ: «قد غفر لك بإخلاص قول: لا إله إلا الله».

[مسند أحمد: ١/٢٩٦. أبو داود: الأيمان والنذور، باب: فيمن يحلف كاذباً، رقم:
=

بها[1]. وَلَوْ قَالَ المُدَّعى عليه: قد حَلَّفني مرَّة، فليحلفْ أنهُ لم يُحلفني، مُكِّن في الأصَحِّ[2].

وإذا نكل[3] حلف المُدَّعي وَقَضَى له، ولا يقضي بنُكُوله[4].

والنُّكُولُ: أن يقُولَ: أَنَا نَاكِلٌ، أو يقول له القاضي: احْلِفْ، فيقولُ: لا أحلفُ، فإنْ سَكَتَ حَكَمَ القَاضي بنكُوله، وقولُهُ للمُدَّعِي: احلفْ، حُكْمٌ بنُكُوله.

واليمينُ المردودةُ في قوله كبَيِّنَة، وفي الأظهر: كإقرَار المُدَّعَى عَلَيه[5]، فَلَو أَقَامَ

٣٢٧٥. النسائي في الكبرى: القضاء، باب: كيف اليمين، رقم: ٦٠٠٧. المستدرك للحاكم (الأحكام): ٤/ ٩٥].

فدل على أن اليمين لا توجب براءة.

(١) فقد ذكر البخاري تعليقاً [الشهادات، باب: من أقام البينة بعد اليمين] قال: قال طاووس وإبراهيم وشريح: (البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة). أي إذا حلف المدعى عليه اليمين، ثم أقام المدعي البينة العادلة، قبلت بينته وردت يمين المدعى عليه، لأنه قد تبين كذبها بإقامة البينة العادلة.

(٢) أي مكن من تحليف المدعي أنه لم يحلفه، لأن ما قاله محتمل غير مستبعد.

(٣) أي امتنع المدعى عليه عن اليمين التي طلبت منه.

(٤) أي لا يقضي القاضي على المدعى عليه بامتناعه عن اليمين، لأن النكول كما يحتمل أن يكون تحرزاً عن اليمين الكاذبة يحتمل أن يكون تورعاً عن اليمين الصادقة، فلا يقضى مع التردد.

ودل على رد اليمين على المدعي: قوله تعالى: ﴿أَوْ يَخَافُوٓاْ أَن تُرَدَّ أَيْمَٰنٌۢ بَعْدَ أَيْمَٰنِهِمْ﴾ [المائدة: ١٠٨]. أي بعد الامتناع من الأيمان الواجبة، فدل على أن الأيمان تنقل من جهة إلى جهة.

وروى الحاكم وصحح إسناده عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه ﷺ رد اليمين على طالب الحق.

[المستدرك (الأحكام): ٤/ ١٠٠، وصححه الذهبي].

(٥) لأن المدعي توصل إلى حقه بنكول المدعى عليه، فصار كأنه أقرَّ به .

المُدَّعَى عليه بعدَهَا بَيِّنَةً بأداءٍ أو إبراءٍ لم تُسْمَعْ[1].

فإن لم يحلف المُدَّعِي، ولم يتَعَلَّلْ بشيء[2]، سَقَطَ حَقُّهُ من اليمين، وليس له مُطالبةُ خصمه[3]. وإنْ تَعَلَّلَ بإقامة بَيِّنَةٍ أو مُراجعة حساب أمهل ثلاثة أيَّام[4]، وقيل: أبداً. وإن اسْتَمْهَلَ المُدَّعَى عليه حين اسْتُحْلف ليَنْظُرَ حسابه لم يُمْهَلْ[5]، وقيل: ثلاثة.

وَلَوْ استمهلَ في ابتداء الجواب أُمهلَ إلى آخر المجلس[6].

ومَنْ طُولبَ بزكاة، فادَّعى دفعها إلى ساع آخر، أو ادَّعى غَلَطَ خَارص، وألزمناهُ اليمينَ فنكل، وتعذّر رَدُّ اليمين[7]: فالأَصَحُّ أَنَّها تُؤْخَذُ منهُ[8].

---

(١) على القول بأنها كالإقرار، لأنه بالإقرار يكون مكذباً لهذه البينة، وكذلك تكون البينة سعياً منه بنقض ما تم من جهته بالإقرار، والقاعدة تقول: (من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه). وعلى القول بأنها بينة تسمع بينة المدعي بعدها.

(٢) أي لم يبد عذراً ولم يطلب مهلة.

(٣) إلا أن يقيم بينة، كما لو حلف المدعى عليه.

(٤) ولا يزاد عليها، لأنها مدة معتبرة شرعاً، وفي الزيادة عليها إضرار بالمدعي.

أقول: وتظهر الحكمة في منع الزيادة على الثلاث في هذه الأيام، حيث تؤجل الدعوى أشهراً، وربما استمرت سنين، مما يؤدي إلى ضياع الحق في أكثر الأحيان، أو سآمة صاحب الحق، فربما تركه، مما يساعد على ادعاء ما ليس بحق، وإلى أن يفصل في القضية فرج، كما يقول كثيرون من ضعاف النفوس ومرضى القلوب في هذه الأيام.

(٥) إلا برضا المدعي، لأنه مجبر على الإقرار أو اليمين، بخلاف المدعي فإنه مختار في طلب حقه وتأخيره.

(٦) إن شاء القاضي.

(٧) بأن كان المستحقون في البلد غير منحصرين، ولم يرد على الساعي أو السلطان.

(٨) لأن مقتضى ملك النصاب ومضي الحول الوجوب، فإذا لم يأت بدافع أخذنا الزكاة منه بمقتضى الأصل.

وَلَوْ ادَّعى وليُّ صبي ديناً له فَأنكرَ وَنكَلَ[1]، لـمْ يُحلَّف الوَليُّ[2]. وقيل: يحلفُ، وقيل: إن ادعى مباشرة سَببه حُلِّفَ[3].

فصل [في تعارض البينات]

ادَّعَيَا عَيْناً في يد ثالث، وأَقَام كُلٌّ منهما بَيِّنَةً، سقطتا[4]. وفي قول تستعملان[5]، ففي قول: يُقْسَمُ[6]، وقول: يقْرعُ[7]، وقول: توقف حَتَّى يبين أو يصطلحا.

وَلَوْ كانَتْ في يَدهمَا، وأَقَامَا بَيِّـنَتَيْن، بقيت كما كَانَتْ[8].

---

(١) أي ادعى ديناً للصبي ـ أو لمجنون ـ على آخر، فأنكر المدعى عليه الدين وامتنع عن اليمين.

(٢) لأن إثبات الحق لغير الحالف بعيد، فيكتب القاضي محضراً بما جرى، ويوقف الأمر إلى بلوغ الصبي أو إفاقة المجنون.

(٣) لأن العهد يتعلق به. قال في [مغني المحتاج]: والفتوى على هذا.

(٤) لأن موجب كل منهما يناقض الآخر، وصار كأن لا بينة، ويحلف صاحب اليد لكل منهما يميناً.

(٥) صيانة لهما عن الإلغاء بقدر الإمكان، فتنزع العين ممن هي في يده، ويجرى فيها الأقوال الآتية.

(٦) أي القاضي العين بينهما.

(٧) وتعطى لمن خرجت قرعته.

(٨) في يدهما، لتساقط البينتين، وليس أحدهما أولى من الآخر، فيرجع إلى الظاهر وهو اليد التي تقضي أن العين ملكهما، فتكون بينهما نصفين، لأنهما استويا في الظاهر في الاستحقاق.

والأصل في هذا:

ما رواه أبو موسى الأشعري رضي الله عنه: أن رجلين ادَّعيا بعيراً ـ أو: دابَّةً ـ إلى النبي ﷺ ، ليست لواحد منهما بينةٌ، فجعله النبي ﷺ بينهما. وفي رواية عند أبي داود والحاكم: أن رجلين ادَّعيا بعيراً على عهد النبي ﷺ فبعث كل واحد منهما شاهدين، فقسمه النبي ﷺ بينهما نصفين. قال الحاكم: هذا حديث صحيح.

[أبو داود: الأقضية، باب: الرجلين يدعيان شيئاً وليست لهما بينة، رقم: ٣٦١٣ ـ ٣٦١٥. النسائي: آداب القضاة، باب: القضاء فيمن لم تكن له بينة، رقم: ٥٤٢٤. ابن ماجه: الأحكام، باب: الرجلان يدعيان السلعة وليس بينهما بينة، رقم: ٢٣٣٠. المستدرك:
=

وَلَوْ كانت بيده، فأقام غيرهُ بها بَيِّنَةً وهو بَيِّنَةً قدم صاحبُ اليَد[1]، ولا تُسمعُ بَيِّنَتُهُ إلا بعد بينة المُدَّعي[2]، وَلَوْ أزيلت يده بِبَيِّنَةٍ، ثُمَّ أقام بَيِّنَةً بملكه مستنداً إلى ما قبل إزالة يده، واعتذرَ بغيبة شهوده، سُمعت وقُدِّمَتْ[3]. وقيل: لا[4].

وَلَوْ قَالَ الخارج[5]: هو مِلكي اشتريتهُ منكَ، فقَالَ: بل ملكي، وأقاما بَيِّنَتَيْن قُدِّمَ الخارجُ[6].

ومن أقر لغيره بشيء ثُمَّ ادَّعاهُ، لم تُسمعُ إلا أن يَذْكُرَ انْتقَالاً[7].

ومن أخذ منهُ مال بِبَيِّنَة، ثُمَّ ادعاه، لم يشترط ذكر الانتقَالَ في الأصح[8].

والمذهب أن زيادة عدد شُهود أحدهما لا تُرَجِّحُ[9]، وكذا لَوْ كان لأحدهما رجلان وللآخَر رَجُلٌ وامرأتان[10]. فإن كان للآخر شَاهِدٌ ويمينٌ، رُجِّحَ الشَّاهدان في الأظْهَر[11].

الأحكام: ٤/ ٩٥].

(١) لأنهما استويا في إقامة البينة، وترجحت بينته بيده، فيقضى له بها.

(٢) لأن الأصل أن الذي في يده في جانبه اليمين، فلا يعدل عنها ما دامت كافية.

(٣) لأن يده أزيلت لعدم الحجة، فإذا ظهرت حكم بها.

(٤) لا تسمع ببينته، ولا ينقض القضاء بإزالة يده..

(٥) أي الذي ليست العين في يده.

(٦) أي قدمت بينة الخارج، لأن فيها زيادة علم وهو انتقال الملك.

(٧) من المقر له، لأن المكلف مؤاخذ بإقراره في المستقبل، ولولا ذلك لم يكن في الإقرار فائدة، فيستصحب ما أقر به إلى أن يثبت الانتقال.

(٨) لأنه قد تكون له بينة بملكه، فترجح باليد السابقة.

(٩) بينته، بل تتعارضان، لكمال الحجة من الطرفين.

(١٠) لا ترجح حجة الرجلين، لقيام الحجة بكل من الرجلين، ومن الرجل والمرأتين.

(١١) لأن الشاهدين حجة بالإجماع، والشاهد واليمين حجة مختلف فيها.

وَلَوْ شهدت لأحدهما بملك من سنةٍ، وللآخر من أكثر، فالأظهرُ ترجيحُ الأكثر[1]، ولصاحبها الأجرةُ والزيادةُ الحادثةُ من يومئذ[2].

وَلَوْ أطلقتْ بَيِّنَةٌ وأرَّخت أخرى: فالمذهب أنهما سواءٌ، وأَنَّه لَوْ كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قُدِّمَ، وأنها لَوْ شهدت بملكه أمس ولم تتعرَّضْ للْحَال لم تسمع حَتَّى يقُولُوا: ولَـمْ يَزُلْ ملكه، أو: لا نعلمُ مزيلاً لهُ.

وتجوز الشَّـهادة بملكه الآن استصحاباً لما سَبَقَ من إرث وشرَاء وغيرهما[3]، وَلَوْ شهدت بإقراره أمس بالملك له استديمَ[4]. وَلَوْ أقامها بملك دابَّة أو شجرة لم يستحقَّ ثَمَرة موجودةً، ولا وَلداً منفصلاً[5]، ويستحقُّ حَـمْلاً في الأصحِّ[6].

وَلَوْ اشترى شيئاً، فأُخِذَ منه بحجة مطلقة[7]، رَجَعَ عَلَى بائعه بالثَّمن[8]، وقيل:

---

(١) لأنها أثبتت الملك في زمن لا تعارضها فيه الأخرى، وفي وقت تعارضها فيه الأخرى، فيتساقطان في محل التعارض، ويثبت موجبها فيما قبل ذلك، والأصل في الثابت دوامه.

(٢) أي من يوم ملكه بالشهادة، لأنهما نماء ملكه.

(٣) لأن الأصل البقاء، وإن جاز زواله، وذلك للحاجة، لأنه لو لم يعتمد الاستصحاب لعسرت الشهادة على الأملاك إذا تطاول الزمن.

(٤) أي إذا شهدت بينة بإقرار المدعى عليه أمسِ بالملك للمدعي استديم حكم الإقرار وإن لم يصرح بالملك في الحال، لأنه أسنده إلى أمر يقيني فيثبت الملك له، ثم يستصحب.

(٥) عند الشهادة المسبوقة بالملك، بل يبقيان للمدعى عليه، لأن الثمرة والولد ليسا من أجزاء الدابة والشجرة، ولذلك لا يتبعانهما في البيع المطلق.

(٦) لأنه تبع للأم، وإن لم تتعرض له البينة، لأن التابع في الوجود تابع في الحكم.

(٧) أي غير مؤرخة، ولا مبينة لسبب الملك.

(٨) وإن احتمل انتقال الشيء المبيع من مدعيه الآن إلى المشترى منه، لأن الأصل عدم الانتقال، فيستند الملك المشهود به إلى ما قبل الشراء.

لا، إلا إذا ادُّعِيَ في ملك سابق عَلَى الشِّراء[1].

وَلَوْ ادعى ملكاً مطلقاً، فشهدوا له مع سببه لم يضُرَّ[2]، وإن ذكر سبباً وهم سبباً آخر ضَرَّ[3].

فصل [في اختلاف المتداعيين في العقود وغيرها]

قَالَ: آجرتُك البيت بعشرة، فقَالَ: بل جميع الدَّار بالعَشَرة، وأقاما بَيِّنَتَين، تعارضتا[4]. وفي قول: تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ المستأجر[5].

وَلَوْ ادَّعيَا شيئاً في يد ثالث وأقام كل مِنْهُمَا بَيِّنَةً أنه اشتراه ووزن له ثَمَنَهُ: فإن اختلفَ تاريخٌ حكم للأسبق[6]، وإلا تعَارَضَتَا. وَلَوْ قَالَ كل منهما: بعتكه بكذا وأقاماهُمَا[7] فإن اتحد تاريخهما تَعارضتا، وإن اختلف[8] لزمه الثَّمنان[9]، وكذا إن أطلقتَا أو إحداهما في الأصَحِّ.

---

(١) لاحتمال انتقال الملك من المشتري إلى المدعي.

(٢) ما زادوه من زيادة السبب، ولم تبطل شهادتهم بذلك، لأن سبب الملك تابع للملك وليس مقصوداً في نفسه وإنما المقصود الملك، وقد وافقت فيه البينة الدعوى.

(٣) فترد شهادتهم للتناقض بين الدعوى والبينة.

(٤) فتسقطان على الأصح، لأن العقد واحد.

(٥) لاشتمالها على زيادة وهي اكتراء غير البيت.

(٦) تاريخاً، لعدم المعارض حال السبق، ويطالب الآخر ذا اليد بالثمن.

(٧) أي أقام كل منهما بينة بما قاله، وطالبه بالثمن.

(٨) التاريخ ومضى من الزمن ما يمكن فيه العقد الأول، ثم الانتقال من المشتري للبائع الثاني، ثم العقد الثاني.

(٩) لجواز أن يكون اشتراه من أحدهما في التاريخ الأول، ثم باعه، واشتراه من الآخر في التاريخ الثاني.

وَلَوْ مَاتَ عَن ابنين مُسْلم وَنَصْراني، فقَالَ كُلٌّ منهما: مات عَلَى ديني، فإن عُرِفَ أَنَّهُ كان نصرانياً صُدِّقَ النَّصرانيُّ[(١)]، فإن أقامَا بَيِّنَتَين مُطْلَقَتَين قدم المُسْلمُ[(٢)]، وإن قيدت أن آخر كلامه إسلامٌ وعكسته الأخرى تعارضتا وإن لم يعرف دينه وأقام كل بينة أنه مات عَلَى دينه تعارضتا.

وَلَوْ مات نصرانيٌّ عن ابْنَين مُسْلم وَنَصْرانيٍّ، فقَالَ المسلم: أسلمت بعد موته فالميراثُ بيننا، فقَالَ النَّصرانيُّ: بل قبلهُ، صُدق المُسْلمُ بيَمينه[(٣)]. وإن أقامَاهُمَا قُدِّمَ النَّصْرَانِّي[(٤)]، فلو اتّفقَا عَلَى إسلام الابن في رمضان، وقَالَ المسلم مات الأب في شعبان، وقَالَ النَّصْرَانيُّ: في شوَّال صُدِّقَ النَّصْرَانيُّ[(٥)]، وتُقَدَّمُ بينةُ المسلم عَلَى بَيِّنَته[(٦)].

وَلَوْ مات عن أبوين كافِرَين وابنين مُسْلمَيْن، فقَالَ كُلٌّ: مات عَلَى ديننا، صُدِّقَ الأبوان باليمين[(٧)]،..........................

(١) بيمينه، لأن الأصل بقاء كفره، والمسلم يدعي انتقاله عنه، والأصل عدم الانتقال.

(٢) لأن في بينته زيادة علم وهو انتقاله إلى الإسلام، والأخرى استصحبت الأصل، والناقلة أولى من المستصحبة. قال في [مغني المحتاج]: وهذا أصل يستعمل في ترجيح البينات.
أقول: وهو أن الذي يأتي بالزيادة مثبت والذي يتمسك بالأصل نافٍ، والمثبت مقدم على النافي.

(٣) لأن الأصل استمراره على دينه.

(٤) أي إذا أقام كل بينة على دعواه قدمت بينة النصراني لأنها ناقلة، وبينة المسلم مستصحبة لدينه، فمع الأولى زيادة علم.

(٥) بيمينه، لأن الأصل بقاء الحياة.

(٦) لأن بينته ناقلة من الحياة إلى الموت في شعبان، والأخرى مستصحبة للحياة إلى شوال.

(٧) لأن ابنهما محكوم بكفره ابتداءً تبعاً لهما، فيستصحب ذلك حتى يعلم خلافه.

... وفي قول: يُوقَفُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أو يصطلحوا[1].

وَلَوْ شهدت[2] أنه أعتق في مرض موته سالماً، وأخرى غانماً، وكُلٌّ واحد ثلث ماله: فإن اختلف تاريخ قُدِّمَ الأسبقُ، وإن اتّحَدَ أُقْرِعَ[3]، وإن أطلقتا قيل: يُقرَعُ، وفي قول: يَعْتِقُ من كُلٍّ نصْفُهُ[4].

قُلْتُ: المذهبُ يعتقُ من كل نصفهُ، والله أعلمُ.

وَلَوْ شهد أجنبيان: أنه أوصَى بعتق سالم وهو ثُلُثُهُ، ووارثان حائزان: أنه رَجَعَ عن ذلك ووَصَّى بعتق غانم وهو ثُلُثُهُ ثبتت لغانم[5]، فإن كان الوارثان فاسقين لم يَثْبُتِ الرُّجُوعُ[6] فيعتق سالمٌ[7]، ومن غانم ثلث ماله بعد سالم[8].

---

(١) على شيء، لأن يستوي حال إسلامه وحال بقائه على الكفر بعد البلوغ، لأن تبعيته لأبويه تزول ببلوغه.

(٢) أي بينة.

(٣) لعدم مزية أحدهما على الآخر.

(٤) لاستوائهما.

(٥) لأنهما أثبتا الرجوع عن الوصية بسالم بدلاً يساويه، فلا تهمة.

(٦) عن الوصية لعدم قبول شهادة الفاسق.

(٧) بشهادة الأجنبيين، لأن الثلث يحتمله ولم يثبت الرجوع فيه.

(٨) أي ويعتق من غانم ما يحتمله الثلث بعد عتق سالم.

فصل [في شروط القائف[1] وبيان إلحاقه النسب بغيره]

شرْطُ القَائف: مسلم عدلٌ[2]، مُجَرَّبٌ[3]، والأصحُّ اشتراط حر ذكر، لا عددٍ،

---

(١) والقائف ـ في **اللغة** ـ متتبع الآثار والعارف بها ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه.

وفي **الشرع**: من يلحق النسب بغيره عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به من علم ذلك.

والأصل في الباب: ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخل علي رسول الله ﷺ ذات يوم وهو مسرور ـ وفي رواية: تبرق أسارير وجهه ـ فقال: «يا عائشة، ألم تري ـ في رواية: ألم تسمعي ـ أن مجززاً المدلجي دخل فرأى أسامة وزيداً وعليهما قطيفة، قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض».

[البخاري: المناقب، باب: صفة النبي ﷺ، رقم: ٣٣٦٢. الفرائض، باب: القائف، رقم: ٦٣٨٨، ٦٣٨٩. مسلم: الرضاع، باب: العمل بإلحاق القائف الولد، رقم: ١٤٥٩].

(**تبرق**: تضيء وتستنير من الفرح. **أسارير وجهه**: هي الخطوط التي تكون في الجبين، وبريقها يكون عند السرور. وسر بذلك ﷺ لأنه كان يغمز في نسب أسامة من أبيه لسواده. **المدلجي**: نسبة إلى مُدْلج، بطن من كنانة كانوا مشهورين بالقيافة).

فإقراره ﷺ لقول مجزز رضي الله عنه يدل على أن القافة حق.

(٢) لأنه حاكم أو قاسم، فلا يقبل ذلك من كافر أو فاسق.

(٣) في معرفة ذلك، فقد روى الترمذي عن أبي سعيد رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا حليم إلا ذو عثرة، وعند أحمد: إلا ذو عزة، وفي رواية : ذو عشرة، ولا حكيم إلا ذو تجربة». وذكر البخاري الجملة الثانية تعليقاً من قول معاوية رضي الله عنه.

[الترمذي: البر والصلة، باب: ما جاء في التجارب، رقم: ٢٠٣٤. مسند أحمد: ٣/ ٨، ٦٩. البخاري: الأدب ، باب (٨٣): لا يلدغ المؤمن من جحر مرتين].

(**ذو عثرة**: أي لم يكتمل فيه خلق الحلم إلا بعد أن وقع في زلات، فعفي عنه، فعرف رتبة العفو، فصار يعفو عند عثرة غيره. أو المعنى: مهما كان حليماً فإنه قد يعثر مرة فلا يكون منه حلم. وهذه المعاني في معنى الروايات الأخرى، فإن من كانت هذه أخلاقه فهو ذو عزة ورفعة وكرامة، وهو حسن المعاشرة مع الناس. **ذو تجربة**: لا يصبح حكيماً يضع الشيء في موضعه إلا بعد تجارب عديدة أبصرته في الأمور).

ولا كونه مُدْلِجيّاً.

فإذا تَدَاعَيَا مجهولاً عرض عليه[1]، وكذا لَوْ اشتركا في وطء فَوَلَدَت ولداً ممكناً منهما، وتنازعاهُ: بأن وطئا بشبهةٍ أو مُشْتَرَكَةً لهما، أَوْ وطئَ زوجته وطلق فوطئها آخر بشبهة أو نكاح فاسِدٍ، أو أمتهُ فباعها فوطئها المشتري ولَـمْ يستبرئ واحد منهما، وكذا لَوْ وطئ مَنْكُوحَةً[2] في الأصحِّ.

فإذا ولدت[3] لما بين ستَّة أشهر وأربع سنين من وطأيهما وادَّعياه عرض عليه، فإن تَـخَلّلَ بين وَطْأَيهما حَيْضَةٌ فللثَّاني[4] إلا أن يكون الأول زوجاً في نكاح صحيح[5]، وسواءٌ فيهما[6] اتفقا إسلاماً وحريةً أم لا[7].

---

(١) فمن ألحقه به لحقه.

(٢) لغيره نكاحاً صحيحاً، فوطئها بشبهة، وولدت ولداً ممكناً منه ومن زوجها.

(٣) تلك الموطوءة في تلك الصور.

(٤) أي فالولد للثاني من الواطئين، لأن الحيض علامة ظاهرة في حصول البراءة عن الأول، فينقطع تعلقه عنه، وإذا انقطع عن الأول تعين للثاني.

(٥) فلا ينقطع تعلق الأول، لأن إمكان الوطء مع فراش النكاح قائم مقام نفس الوطء، وإمكان الوطء حاصل بعد الحيضة.

(٦) أي المتنازعين.

(٧) لأن النسب لا يختلف في هذا.



كتاب: العِتْق[1]

إنما يَصِحُّ من مطلق التَّصرُّف[2]،........................

---

(١) وهو إزالة الملك عن الآدمي، وتخليصه من الرق، تقرباً إلى الله تعالى.

وقد جاء في الحث عليه والندب إليه نصوص كثيرة من الكتاب والسنة:

أما الكتاب: فمثل قوله تعالى: ﴿ فَلَا ٱقْتَحَمَ ٱلْعَقَبَةَ ﴿١١﴾ وَمَآ أَدْرَىٰكَ مَا ٱلْعَقَبَةُ ﴿١٢﴾ فَكُّ رَقَبَةٍ ﴾ [البلد: ١١ ـ ١٣].

(المعنى: فلم يقدم على الفعلة الصعبة على النفس، والتي بها يجوز العقبات التي تحول بينه وبين النجاة من العقاب، وهذه الفعلة هي تحرير الرقاب من الرق والعبودية، وذكر الرقبة من باب إطلاق الجزء على الكل).

ومنها: آيات الكفارات، كما سبق في الظهار، والقتل والأيمان.

وأما الأحاديث: فمنها: ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «أيما رجل أعتق امرءاً مسلماً، استنقذ الله بكل عضو منه عضواً منه من النار».

(رجل: مسلم، ذكراً كان أم أنثى. استنقذ: خلص ونجى، وتخليص العضو تخليص لكامل الجسد، لأنه إذا استحق عضو النار بمباشرته المعصية كانت العقوبة لكامل الجسد).

وعند أبي داود والنسائي عن عمرو بن عَبَسَة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أعتق رقبة مؤمنة كانت فداءه من النار». وزاد النسائي: «عضواً بعضو».

والرقبة تشمل الذكر والأنثى.

[البخاري: العتق، باب: ما جاء في العتق وفضله، رقم: ٢٣٨١. مسلم: العتق، باب: فضل العتق، رقم: ١٥٠٩. أبو داود: العتق، باب: أي الرقاب أفضل، رقم: ٣٩٦٦. النسائي: الجهاد، باب: ثواب من رمى بسهم في سبيل الله ﷻ، رقم: ٣١٤٢].

وكان رسول الله ﷺ يأمر به عند النوازل: روى البخاري عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما قالت: أمر النبي ﷺ بالعتاقة في كسوف الشمس. فدل على أنه قربة يرجى بها رفع البلاء أو دفعه.

[البخاري: العتق، باب: ما يستحب من العتاقة في الكسوف..، رقم: ٢٣٨٣].

(٢) أي مطلق التصرف فيما يملك، وهو: كل بالغ عاقل غير محجور عليه لسفه أو فلس، لأن =

... ويصحُّ تعليقهُ[١]، وإضافتُهُ إلى جُزء فيعتقُ كُلُّهُ[٢]، وصريحُهُ: تحريرٌ وإعتاقٌ[٣]، وكذا فك رقبة في الأصَحِّ[٤]، ولا يحتاجُ إلى نيةٍ، ويحتاجُ إليها كنايتهُ، وهيَ: لا ملكَ لِي عليك، لا سُلْطَانَ، لا سبيلَ، لا خدمة، أَنْتَ سائبةٌ، أنت مولاي. وكذا كُلُّ صريح أو كناية للطلاق[٥]. وقولهُ لعبد: أنت حرة، ولأمة: أنت حُرٌّ، صريح[٦]. وَلَوْ قَالَ: عتقك إليك، أو: خَيَّرْتُكَ، ونوى تفويض العتق إليه، فَأَعتَقَ نفسهُ في المجلس عَتَقَ. أو: أعتقتك عَلَى ألفٍ، أو: أنت حُرٌّ عَلَى ألف، فقبل، أو قَالَ له العبدُ: أعتقني عَلَى ألفٍ، فأجابهُ، عَتَقَ في الحال، ولزمه ألفٌ. وَلَوْ قَالَ: بعتك نفسك بألف، فقَالَ: اشتريتُ، فالمذهبُ صحَّةُ البيع ويعتقُ في الحال وعليه الألفُ،

العتق تبرع، ولا يصح التبرع إلا ممن كان على هذا الوصف.

(١) أي تعليق العتق على صفة أو شرط، كقوله: إن جاء أول الشهر فأنت حر، أو : إن شفى الله مريضي فأنت حر، فيعتق أول الشهر، وعند الشفاء .

(٢) أي سرى العتق إلى جميعه، لأنه موسر به ما دام أنه يملكه، والشرع متشوف إلى العتق، والعتق قربة فلا تتجزأ. وقد دل على ذلك:
ما رواه أسامة بن نمير رضي الله عنه: أن رجلاً أعتق شِقْصاً له من غلام، فذكر ذلك للنبي ﷺ، فقال: «ليس لله شريك». فأجاز النبي ﷺ عتقه.
[أبو داود: العتق، باب: فيمن أعتق نصيباً من مملوك، رقم: ٣٩٣٣. النسائي في الكبرى: العتق، باب: العبد يكون للرجل فيعتق بعضاً، رقم: ٤٩٧٠. مسند أحمد: ٥/ ٧٤. البيهقي: العتق، باب: من أعتق من مملوكه شقصاً: ١٠/ ٢٧٣].
(**شقصاً**: جزءاً ونصيباً. **غلام**: رجل مملوك. **فأجاز**..: حكم بعتقه كله وأنفذ).

(٣) أي إذا قال: أعتقتك، أو قال: أنت حر، فهو صريح في العتق لا يحتاج إلى نية.

(٤) كأن قال له: فككت رقبتك.

(٥) أي كل لفظ صريح أو كناية في الطلاق يعتبر كناية في العتق، لإشعاره بإزالة قيد الملك.

(٦) ولا يضر الخطأ في التذكير أو التأنيث.

والولاءُ لسَيِّدِهِ[١]. وَلَوْ قَالَ لحاملٍ: أعتقْتُك، أو: أعْتَقْتُك دُون حَمْلك، عَتَقَا[٢]، وَلَوْ أعتقهُ عَتَقَ دُونَهَا[٣]، وَلَوْ كانَتْ لرجُلٍ والحملُ لآخر لم يعتق أحدُهما بعتق الآخر[٤].

وإذا كان بَيْنَهُمَا عَبْدٌ، فاعتق أحدهما كلَّه أو نصيبَهُ عتق نصيبُهُ، فإن كان معسراً بقي الباقي لشريكه، وإلَّا سرى إليه، أو إلى ما أيْسَرَ به[٥]، وعليه قيمةُ ذلك يوم الإعتاقِ، وتقع السراية بنفس الإعتاق، وفي قول: بأداء القيمة، وقول: إن دفعها بان أنها بالإعتاق.

---

(١) لأنه عتق، والنبي ﷺ قال: «الولاء لمن أعتق».

[انظر البخاري: المساجد، باب: ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد، رقم: ٤٤٤].

والولاء معناه النصرة، وهنا: أنه يرثه إذا مات بعد عتقه وليس له من يرثه من عصبته، كما سبق في كتاب الفرائض.

(٢) لأنه تابع لها، والتابع في الوجود تابع في الحكم.

(٣) لأنها ليست تبعاً له.

(٤) لاختلاف المالكين.

(٥) من نصيب شريكه ويبقى نصيب الشريك مملوكاً، ويصبح العبد مبعضاً: بعضه حر وبعضه مملوك.

والأصل في هذا:

ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «من أعتق شِرْكاً له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم العبد قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه، وإلا فقد عتق منه ما عتق».

[البخاري: العتق، باب: إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء، رقم: ٢٣٨٦. مسلم أول كتاب العتق، رقم: ١٥٠١].

(**شِرْكاً**: نصيباً من مشترك . **قيمة عدل**: أي لا زيادة فيها ولا نقص. **حصصهم**: قيمة حصصهم. **ما عتق** : أي نصيبه الذي أعتقه).

وإذا كان عتق الجزء يسري إلى الكل في المشترك، فلأن يسري إليه إذا كان يملك المعتقُ جميعه من باب أولى.

واستيلادُ أحد الشَّريكين المُوسر يَسْرِي، وعليه قيمةُ نصيب شريكه وحِصَّتُهُ مِنْ مَهْر مِثْل، وتجري الأقوال في وقت حصول السراية، فعَلَى الأول والثاني: لا تجبُ قيمة حصته من الولد، ولا يسري تدبير. ولا يمنعُ السِّراية دين مُسْتغرقٌ في الأظهر، وَلَوْ قَالَ لشريكه المُوسر: أعتقت نصيبك فعليك قيمةُ نصيبي، فأنكر صُدِّقَ بيمينه، فلا يَعْتقُ نصيبُهُ ويعتق نصيبُ المُدَّعي بإقْرَارِه إن قُلْنَا يَسْري بالإعتاق، ولا يسري إلى نصيب المُنْكر. وَلَوْ قَالَ لشريكه: إن أعتقت نصيبكَ فَنَصيبي حُرٌّ بعد نَصيبكَ، فَأَعْتَقَ الشَّريكُ وهو مُوسرٌ سَرَى إلى نَصيب الأَوَّل إن قُلْنَا السِّرايةُ بالإعتاق، وعليه قيمتُهُ، وَلَوْ قَالَ: فنصيبي حرٌّ قبلهُ، فأعتَقَ الشَّريكُ، فإن كان المُعَلِّقُ مُعْسراً عتق نصيب كل عنه، والولاء لهما، وكذا إن كان موسراً وأبطلنا الدَّوْرَ[1]، وإلَّا فلا يَعْتقُ شيء. وَلَوْ كان عَبْدٌ لرجل نصفُهُ، ولآخر ثُلُثُهُ، ولآخر سُدُسُهُ، فأعتَقَ الآخران نَصيبَيهِمَا معاً عَتَقا، فالقيمةُ عليهما نصفان عَلَى المذهب، وَشَرْطُ السِّرايَة اعْتَاقُهُ باخْتياره، فلو وَرِثَ بعضَ ولده لم يَسْرِ.

والمريضُ[2] معسرٌ إلَّا في ثُلُث مَاله، والمَيِّتُ مُعْسِرٌ، فلو أوصى بعتْق نَصيبه لم يَسْر.

فصل [في العتق بالبعضية]

إذا مَلَكَ أهْلُ تَبَرُّع[3] أصله أو فرعَهُ عَتَقَ[4]، ....

---

(١) الدور هو أن يكون هناك أمران كل منهما متوقف على الآخر، وهو باطل.

(٢) أي مرض الموت.

(٣) أي من هو أهل للتبرع، وهو البالغ العاقل الراشد.

(٤) أي من ملك أحد أصوله مهما علوا كجد وجدة، أو فروعه مهما نزلوا كابن ابن وبنته، أصبح حراً فور تملكه له. **والأصل في هذا:**

ما رواه مسلم وغيره، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يجزي ولد والداً، إلا أن يجده مملوكاً فيشتريَه فيعتقه».

=

... ولا يشتري لطفْل قريبهُ[1]، وَلَوْ وهب له أو وَصَّى له: فإن كان كاسِباً فعَلَى الولي قبولُهُ، ويعتقُ وينفقُ من كسبه، وإلا فإن كان الصَّبيُّ مُعْسِراً وَجَبَ القَبُولُ، وَنَفَقتُهُ في بيْت المَال، أو مُوسراً حَرُمَ[2].

وَلَوْ مَلكَ في مَرَض مَوْته قَريبَهُ بلا عوض عَتَقَ من ثُلُثه، وقيل: من رأس المال، أو بعوض بلا مُحَاباة فمِنْ ثُلُثه، ولا يرثُ. فإن كان عَلَيْه دَيْنٌ فقيل لا يصحُّ الشِّرَاءُ، والأَصَحُّ صحَّتُهُ، ولا يعتقُ بل يُبَاعُ للدَّيْن، أو بمُحاباة فَقَدْرُهَا كَهبَة، والبَاقي من الثُّلُث، وَلَوْ وَهبَ لعبد بعضَ قَريب سَيِّدُهُ فقبل وَقُلْنَا يستقلُّ به: عَتَقَ وَسَرَى وعَلَى سَيِّدِهِ قيمةُ بَاقيه.

أي فيكون شراؤه له سبباً لعتقه، فيعتق بنفس الشراء، ولا يحتاج إلى لفظ جديد.

وقيس على الشراء غيره من أسباب الملك، كالهبة والميراث وغيرها.

(لا يجزي: لا يقوم بما لَهُ عليه من حق. يجده: أي يوافق ملكه له كونه والداً له).

وقيس بالأصول الفروع بجامع البعضية، أي إن الولد الذي هو الفرع بعض الوالد الذي هو الأصل، فكما أن الأصل لا يملكه بعضُه، فهو لا يملك بعضَه.

[والحديث أخرجه مسلم: العتق، باب: فضل عتق الوالد، رقم: ١٥١٠. أبو داود: الأدب، باب: في بر الوالدين، رقم: ٥١٣٧. الترمذي: البر والصلة، باب: ما جاء في حق الوالدين، رقم: ١٩٠٧. ابن ماجه: الأدب، باب: بر الوالدين، رقم: ٣٦٥٩].

واستدل بقوله تعالى: ﴿وَمَا يَنۢبَغِى لِلرَّحْمَٰنِ أَن يَتَّخِذَ وَلَدًا ۝٩٢ إِن كُلُّ مَن فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ إِلَّآ ءَاتِى ٱلرَّحْمَٰنِ عَبْدًا﴾ [مريم: ٩٢، ٩٣]. وقوله تعالى: ﴿وَقَالُوا۟ ٱتَّخَذَ ٱلرَّحْمَٰنُ وَلَدًا ۗ سُبْحَٰنَهُۥ ۚ بَلْ عِبَادٌ مُّكْرَمُونَ﴾ [الأنبياء: ٢٦]. فقد دلت الآيات على أن الولدية والعبدية لا تجتمعان.

(١) أي لا يشتري وصي اليتيم لليتيم قريباً له يعتق عليه، لأن في ذلك ضرراً في ماله.

(٢) (د) [قوله: (فيما إذا أوصى لطفل بقريبه الكاسب فعلى الولي قبوله، وفيما إذا كان معسراً وجب القبول أو موسراً حرم) هو مراد المحرر، وإن لم يصرح بالإيجاب والتحريم].

فصل [في الإعتاق في مرض الموت]

أَعْتَقَ في مرض موته عبداً لا يملك غيره عتق ثُلُثُهُ ، فإن كان عليه دَيْنٌ مُستغرقٌ لم يعتق شيءٌ منهُ، وَلَوْ أعتقَ ثلاثةً لا يملكُ غيرهُمْ، وقيمتُهُم سواءٌ عتق أحدُهُم بقُرْعَةٍ[1]، وكذا لَوْ قَالَ: أعتقتُ ثُلُثكم، أو: ثُلُثُكُمْ حُرٌّ. وَلَوْ قَالَ: أعتَقْتُ ثلث كل عبد أقرع. وقيل: يعتقُ من كلٍّ ثُلُثُهُ.

والقرعةُ: أن يؤخذ ثلاث رقاع متساوية، يكتب في ثنتين رِقٌّ وفي واحدةٍ عتق، وتدرج في بنادق كما سَبَقَ[2]، وتخرجُ واحدةٌ باسم أحدهمْ، فإنْ خَرَجَ العتقُ عتق ورقَّ الآخَرَان، أو الرِّقُّ رقَّ وأخرجت أخرى باسم آخر. ويجوزُ أن يكتبَ أسماءهُمْ ثُمَّ تخرجُ رقعةٌ عَلَى الحرية، فمن خرج اسمُهُ عَتَقَ وَرَقّا.

وإن كانوا ثلاثة قيمة واحد مائةٌ، وآخر مائتان، وآخر ثلثمائة: أقرع بسهمي رِقٍّ وسهم عتقٍ، فإن خرج العتقُ لذي المائتين عتق وَرَقّا، أو للثالث عتق ثُلُثاهُ، أو للأوَّل عتَقَ. ثُمَّ يُقْرَعُ بين الآخرين بسهم رقٍّ وسهم عتقٍ، فمن خَرَجَ تُمِّمَ منه الثُّلُثُ.

---

(١) روى مسلم وغيره عن عمران بن حصين رضي الله عنهما: أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثاً، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال له قولاً شديداً.
[مسلم: الأيمان، باب: من أعتق شركاً له في عبد، رقم: ١٦٦٨. أبو داود: العتق، باب: فيمن أعتق عبيداً له لم يبلغهم الثلث، رقم: ٣٩٥٨. الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء فيمن يعتق مماليكه عند موته وليس له مال غيره، رقم: ١٣٦٤. النسائي: الجنائز، باب: الصلاة على من يحيف في وصيته، رقم: ١٩٥٨. ابن ماجه: الأحكام، باب: القضاء بالقرعة، رقم: ٢٣٤٥].

(٢) في باب القسمة، صحيفة (١٨٣٢) مع حاشية (١).

وإن كانوا فوقَ ثلاثة وأمكن توزيعُهُمْ بالعَدَد والقيمة، كستة قيمتُهُم سواء: جعلوا اثنين اثنين، أو بالقيمة دونَ العدد، كستة قيمةُ أحدهم مائةٌ، وقيمةُ اثنين مائةٌ، وثلاثةٍ مائةٌ جُعلَ الأَوَّلُ جُزْءاً، والاثْنَان جُزْءاً، والثّلاثَةُ جُزءاً.

وإن تَعَذّرَ بالقيمة كأرْبعة قيمتُهُم سواءٌ، ففي قَوْل يُجزؤون ثَلاثَةَ أجْزَاء: واحدٌ، وواحدٌ، واثنانِ، فإن خَرَجَ العتقُ لواحدٍ عَتَقَ، ثُمَّ أقْرَعَ لتَتْميم الثُّلُث، أو للاثنين رقَّ الآخران، ثُمَّ أقْرعَ بينهُمَا، فيعتقُ من خَرَجَ لَهُ العتقُ وثُلُثُ الآخر، وفي قول: يُكتَبُ اسمُ كُلِّ عبد في رُقعَةٍ، فَيَعتقُ من خَرَجَ أوَّلاً وثلثُ الثّاني.

قلتُ: أظْهَرُهما الأوَّلُ، والله أعلمُ.

والقَولان في اسْتِحْبَابٍ، وقيلَ: إيجَابٍ، وإذا أعْتَقَنا بعضهُم بقُرْعة فَظَهَرَ مالٌ وَخَرَجَ كُلُّهُمْ من الثُّلث عَتَقُوا، ولهم كسبهمْ من يوم الإعْتَاق، ولا يرجعُ الوارثُ بما أنفقَ عليهم، وإن خَرَجَ بما ظَهَرَ عبدٌ آخرُ أقرعَ، ومن عَتَقَ بقُرُعة حُكم بعتقه من يوم الإعتاق، وتعتبرُ قيمتهُ حينئذٍ، ولَهُ كسبهُ من يومئذٍ غيرَ محسوب من الثُّلُث، ومن بقي رقيقاً قُوِّمَ يومَ الموت وحُسِبَ من الثُّلُثَيْن هو وكسبهُ الباقي قبل الموت، لا الحادثُ بعدهُ، فلو أعتقَ ثلاثة لا يملك غيرهم قيمة كلٍّ مائة، وكسبُ أحدهم مائة أقرع، فإنْ خَرَجَ العتقُ للكاسب عَتقَ ولهُ المائةُ، وإن خَرَجَ لغيره عَتَقَ، ثُمَّ أُقْرعَ، فإنْ خَرَجَتْ لغيره عَتَقَ ثُلُثُهُ، وإن خَرَجَتْ له عتق رُبُعُهُ، وَتبعَهُ رُبُعُ كَسْبه.

فصل: في الولاء[1]

مَنْ عَتَقَ عليه رقيقٌ بإعتاق، أو كتابةٍ، وتدبيرٍ، واستيلادٍ، وقرابةٍ، وسرايةٍ: فولاؤهُ له، ثُمَّ لعصبته، ولا ترثُ امرأة بولاء إلا من عتيقها وأولاده وعتقائه، فإن عتق عليها أبوها، ثُمَّ أعتق عبداً، فمات بعد موت الأب بلا وارث، فمالُهُ للبنت .

والولاء لأعَلَى العصبات، ومن مَسَّه رقٌّ فلا ولاء عليه إلا لمعتقه وعصبته، وَلَوْ نكح عبد معتقة فأتت بولد فولاؤُهُ لمولى الأمِّ، فإن أعتق الأب انجر إلى مواليه، وَلَوْ مات الأبُ رقيقاً وعتق الجدُّ انجر إلى مواليه، فإن أعتقَ الجَدَّ والأبُ رقيقٌ انجرَّ، فإن أعتقَ الأب بعدهُ انجرَّ إلى مواليه، وقيل: يبقى لموالي الأم حَتَّى يموت الأب فينجرُّ إلى موالي الجدِّ. وَلَوْ ملك هذا الولد أباه جر ولاء إخوته إليه، وكذا ولاء نَفْسِهِ في الأصَحِّ.

قُلْتُ: الأصحُّ المنصوصُ لا يَجُرُّهُ، والله أعلمُ.

---

(١) وهو في **اللغة**: القرابة، مأخوذ من الموالاة وهي المعاونة والمقاربة.

وشرعاً: عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية.

ومعنى ذلك: أنه إذا مات المعتَق الذي كان عبداً، ولم يكن له ورثة من القرابة يرثونه بالتعصيب، ورثه المعتق.

والأصل في هذا:

قوله تعالى: ﴿فَإِخْوَٰنُكُمْ فِي ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ﴾ [الأحزاب: ٥].

وقوله ﷺ: «الولاء لمن أعتق». [انظر الحاشية: ١، صحيفة: ١٨٩٢].

وقوله: «الولاء لحمة كلحمة النسب، لا يباع ولا يوهب».

[البيهقي: الولاء، باب: من أعتق مملوكاً له: ١٠/ ٢٩٢].

كتاب: التدبير(١)

صريحُهُ: انت حُرٌّ بعد موتي، أو: إذا متُّ ـ أو: متى مت ـ فأنت حُرٌّ، أو: أعتقتكَ بعدَ موتي، وكذا: دبَّرْتُكَ، أو أنت مدبر، عَلَى المذهب، ويصحُّ بكناية عتق مع نيَّة: كَخَلَّيْتُ سبيلك بعد مَوْتي، ويجوزُ مقيداً: كإن مت في ذا الشهر أو المرض فأنت حرٌّ، ومعلَّقاً: كإن دخلت فأنت حر بعدَ مَوتي، فإن وجدت الصِّفَةُ ومات عَتَقَ وإلَّا فَلا، ويشترطُ الدُّخُولُ قبل مَوْت السَّيِّد، فإنْ قَالَ: إن متُّ ثُمَّ دخلت فأنت حرٌّ، اشترط دخول بعد الموت، وهو عَلَى التَّرَاخي، وليس للوارث بيعه قبل الدخول، وَلَوْ قَالَ: إذا مِتُّ وَمَضَى شهر فأنت حُرٌّ، فللوارث استخدامُهُ في الشهر لا بيعُهُ،

(١) وهو: تعليق المالك عتق عبده على موته. سمي بذلك لأن الموت دُبُرُ الحياة، أي آخرها ونهايتها.

وهو قربة، لأنه عتق معلق على صفة ، وقد علمت أن العتق مما يتقرب به إلى الله تعالى .

ودل على مشروعيته:

ما رواه البخاري ومسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رجلاً أعتق غلاماً له عن دُبُرٍ، فاحتاج، فأخذه النبي ﷺ فقال: «من يشتريه مني». فاشتراه نعيم بن عبد الله بكذا وكذا ، فدفعه إليه.

[البخاري: البيوع، باب: بيع المزايدة، رقم: ٢٠٣٤. مسلم: الزكاة، باب: الابتداء في النفقة بالنفس ثم بأهله، رقم: ٩٩٧].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم ينكر عليه تدبيره، فدل على جوازه.

ويعتبر المدبر من ثلث تركته بعد تجهيزه ووفاء ديونه، لأنه تبرع معلق بالموت، فأشبه الوصية، وهي من الثلث.

وروى الدارقطني: أن ابن عمر رضي الله عنهما قال: المدبر من الثلث. ولم ينكر عليه أحد، فصار في حكم الإجماع. وفي رواية مرفوعاً عن النبي ﷺ. قال: الدارقطني: والموقوف أصح.

[الدارقطني: بقية الفرائض: ٤/ ١٣٨].

وَلَوْ قَالَ: إن شئتَ فأنت مُدبَّرٌ، أو: أنت حُرٌّ بعد موتي إن شئتَ، اشترطت المشيئةُ مُتَّصِلَةً. فإن قَالَ: متى شئتَ، فللتَّراخي، وَلَوْ قَالَا لعبدهما: إذا متنا فأَنْتَ حُرٌّ، لم يعتقْ حَتَّى يموتا، فإن مات أحدهما فليس لوارثه بيع نصيبه.

ولا يصحُّ تدبيرُ مجنون وصبيٍّ لا يميزُ، وكذا مميز في الأظهر[1]، ويصحُّ من سفيهٍ[2] وكافرٍ أصليٍّ، وتدبيرُ المرتدِّ يبنى عَلَى أقوال ملكه[3]، وَلَوْ دَبَّر ثم ارْتَدَّ لم يبطل عَلَى المذهب، وَلَوْ ارتدَّ المُدَبَّرُ لم يَبْطُلْ، ولحربيٍّ حملُ مُدَبَّره إلى دَارهِمْ. وَلَوْ كان لكافرٍ عبدٌ مسلمٌ فدبرهُ نقض وبيع عليه[4]، وَلَوْ دبر كافرٌ كافراً فأسلَمَ ولم يرجع السيدُ في التَّدبير نُزِعَ من يد سَيِّده، وصرف كسبه إليه، وفي قول يُباعُ، وله بيعُ المدبَّر.

والتَّدبير تعليقُ عتق بصفة، وفي قول: وصيةٌ، فَلَو بَاعَهُ ثُمَّ ملكه لم يعد التدبيرُ عَلَى المذهب، وَلَوْ رَجَعَ عنه بقول: كأبطلتُهُ، فسختهُ، نقضتهُ، رجعتُ فيه، صَحَّ إن قُلْنَا وصيَّةٌ، وإلَّا فلا. وَلَوْ عُلِّقَ مُدَبَّرٌ بصفةٍ صَحَّ وَعَتَقَ بالأسْبَق من الموت والصِّفَة، ولَهُ وَطءُ مُدَبَّرةٍ، ولا يَكُونُ رُجُوعاً، فإن أولدها بَطَل تدبيرُهُ، ولا يصحُّ تدبيرُ أمِّ ولدٍ، ويصحُّ تدبيرُ مُكاتب وكتابةُ مُدَبَّرٍ.

فصل [في حكم حمل المدبرة]

ولَدَتْ مُدَبَّرَةٌ من نكاحٍ أو زنىً: لا يثبتُ للولد حُكمُ التُدبير في الأظهر، وَلَوْ دَبَّرَ حاملاً ثبتَ لَهُ حُكْمُ التَّدبير عَلَى المذهب، فإن مَاتت أو رَجَعَ في تَدبيرهَا دَامَ

---

(١) لأنه تبرع والصبي ليس أهلاً له.

(٢) لأنه لا ضرر عليه في ماله، ما دام أنه لا ينفذ إلا بعد الموت.

(٣) أي هل هو مالك أو أن ماله أصبح ملكاً لبيت المال، والأظهر أنه موقوف، فإن رجع إلى الإسلام بان صحة تدبيره، وإن لم يرجع بان بطلانه.

(٤) لما في بقاء ملكه عليه من الإذلال.

تَدْبيرُهُ، وقيلَ: إنْ رَجَعَ وُهَو مُتَّصلٌ فَلا. وَلَوْ دَبَّرَ حَمْلاً صَحَّ، فإنْ مَاتَ عَتَقَ دُونَ الأَمِّ، وإنْ بَاعَهَا صَحَّ وَكانَ رُجُوعاً عَنْهُ، وَلَوْ وَلَدَت المُعلقُ عتقُهَا لم يعتق الولدُ، وفي قَول: إنْ عَتَقَتْ بالصِّفَةِ عَتَقَ، ولا يَتْبَعُ مُدَبَّراً ولدُه، وَجنايَتُهُ كجناية قِنٍّ، وَيَعْتقُ بالمَوْت من الثُّلُث كُلُّهُ أو بعضُهُ بعد الدَّيْن.

وَلَوْ علقَ عتقاً عَلَى صفَة تَخْتَصُّ بالمرض: كإن دَخَلْتُ في مرض موتي فأنت حُرٌّ، عَتَقَ من الثُّلث، وإن احتملت الصِّحَّةَ فوجدت في المرض فمن رأس المال في الأظْهَرِ.

وَلَوْ ادَّعَى عَبْدُهُ التَّدبيرَ فَأنكرَهُ فَلَيْسَ برجوع بل يحلف.

وَلَوْ وُجدَ مَعَ مُدَبَّرٍ مال، فقَالَ: كَسَبْتُهُ بعد موت السَّيِّد، وقَالَ الوارثُ: قبلهُ، صُدِّقَ الـمُدَبَّرُ بيَمينهِ، وإن أقاما بيِّنَتَين قُدِّمَتْ بَيِّنَتُهُ.

كتاب: الكتَابَة[1]

هيَ مستحبةٌ إن طلبها رقيقٌ أمينٌ قوي عَلَى كسْب[2]، قيل: أو غيرُ قويٍّ، ولا تكرهُ بحال.

وصيغُتَها: كاتبتك عَلَى كذا مُنَجَّماً[3]، إذا أديتهُ فأنت حُرٌّ. ويبين عدد النُّجُوم وقسط كُلِّ نجم، وَلَوْ ترك لفظ التَّعْليق ونواه جَازَ، ولا يكفي لفظُ كتابة بلا تعليقٍ، ولا نية عَلَى المذهب. ويقولُ المكاتبُ: قبلتُ.

وشرطهما: تكليفٌ وإطلاقٌ، وكتابةُ المريض من الثُّلُث، فإن كان له مِثْلاهُ صحَّتْ كتابةُ كُلِّه، فإن لم يملك غيره وأدَّى في حياته مائتَيْن، وقيمته مائةٌ عَتَقَ، وإنْ أدَّى مائةً عتق ثُلُثَاهُ. وَلَوْ كاتب مرتد بُنِيَ عَلَى أقوال مِلكه[4]، فإن وقفناهُ بطلت عَلَى الجديد[5].

ولا تصحُّ كتابةُ مرهون، وَمُكْرىً.

---

(١) الكتابة في اللغة: الضم والجمع.

وفي الشرع: عقد عتق على عوض، بشروط تأتي، وبلفظ الكتابة. سميت بذلك، لأن المملوك يضم قسطاً من المال إلى قسط حتى يعتق.

والأصل فيها:

قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَبۡتَغُونَ ٱلۡكِتَٰبَ مِمَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَكَاتِبُوهُمۡ إِنۡ عَلِمۡتُمۡ فِيهِمۡ خَيۡرًا﴾ [النور: ٣٣].

(**يبتغون**: يطلبون ويقصدون. **الكتاب**: المكاتبة. **مما ملكت أيمانكم**: من العبيد والإماء. **خيراً**: هو القدرة على الاكتساب والأمانة).

(٢) لما سبق من قوله تعالى: ﴿إِنۡ عَلِمۡتُمۡ فِيهِمۡ خَيۡرًا﴾ وقد فسر الخير بالأمانة والاكتساب.

(٣) أي مُقَسَّطاً.

(٤) [انظر حاشية (٣) من الصحيفة: ١٨٩٩].

(٥) وهو القول ببطلان وقف العقود، وهو الأظهر.

وشرطُ العوَض كونهُ دَيْناً مُؤَجَّلاً، وَلَوْ مَنْفَعَةً، ومنجماً بنجمين فأكثر، وقيل: إن ملك بعضه وباقيه حُرٌّ لم يشترط أجل وتنجيمٌ، وَلَوْ كاتَبَ عَلَى خدْمَةِ شَهْر ودِينَار عند انقضائه صَحَّتْ. أو عَلَى أن يبيعَهُ كذَا، فَسدَتْ. وَلَوْ قَالَ: كاتَبْتُكَ وبعتك هذا الثَّوب بألْف، وَنَجَّمَ الألف وعلّق الحُرِّيّةَ بأدائه: فالمذهبُ صحَّةُ الكتاب دُونَ الْبَيْع.

وَلَوْ كاتب عبيداً عَلَى عوض منجَّم، وعلق عتقَهُم بأدائه فَالنَّصُّ صحَّتُهَا، ويوزعُ عَلَى قيمتهم يوم الكتابة فمن أدَّى حصَّتَهُ عتق، ومن عجز رَقَّ. وتصحُّ كتابة بعض من باقيه حُرٌّ، فلو كاتب كلهُ صحَّ في الرِّقِّ في الأظْهَر، وَلَوْ كاتب بعض رَقيقٍ فَسَدَت إن كان باقيه لغيره[1] ولم يأذن، وكَذَا إن أذنَ أو كَانَ لَهُ عَلَى المَذْهَب. وَلَوْ كاتباه معاً أو وكَّلا صَحَّ إن اتّفقت النُّجُومُ، وجعل المالُ عَلَى نسبة ملكيهمَا، فلو عَجَزَ فَعَجَّزَهُ أحدُهما وأراد الآخرُ إبقاءهُ فكابتداء عقْدٍ، وقيل: يجوزُ، وَلَوْ أبرأ من نصيبه أو أعتقهُ عتق نصيبُهُ، وقُوِّمَ الباقي إن كان مُوسراً.

فصل [فيما يلزم السيد بعد الكتابة]

يلزمُ السَّيِّد أن يَحُطَّ عنه جزءاً من المال[2]، أو يدفعهُ إليه، والحطُّ أوْلى، وفي النَّجم الأخير ألْيَقُ[3]، والأصحُّ أنَّهُ يكفي ما يقع عليه الاسمُ، ولا يختلفُ بحسب المال، وإن وقت وجوبه قبل العتق، ويستحبُّ الرُّبُعُ، وإلَّا فالسُّبُعُ.

---

(١) (د) [قوله: (ولو كاتب بعض رقيق فسدت إن كان باقيه لغيره) هو مراد المحرر بقوله: (فالكتابة باطلة).

واعلم أن الفاسد والباطل من العقود عندنا سواء في الحكم إلا في مواضع، منها: الحج والعارية والخلع والكتابة، فتجوَّز المحرر بتسميتها باطلة، ومراده أنها فاسدة، يترتب عليها أحكام الفاسدة من العتق بالصفة وغيره، لا باطلة حقيقة لاغية].

(٢) لقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾ [النور: ٣٣] تسهيلاً عليه في الأداء.

(٣) لأنه حالة الخلوص من أسر الرق وتحقق العتق.

ويحرُمُ وطءُ مكاتبته، ولا حدَّ فيه، ويجبُ مهرٌ، والولدُ حُرٌّ، ولا تجبُ قيمتهُ عَلَى المذهب، وصارتْ مستولدةً مكاتبةً فإن عجزتْ عتقتْ بموته، وولدها من نكاح وزنىً مكاتبٌ في الأظهر يتبعُهَا رقّاً وعتقاً، وليس عليه شيءٌ، والحقُّ فيه للسَّيِّد، وفي قول لها، فلو قتل فقيمته لذي الحَقِّ، والمذهب أن أرْشَ الجناية عليه، وكسبهُ ومهرهُ ينفقُ منها عليه، وما فضل وُقِفَ، فإن عتقَ فَلَهُ، وإلا فَللسَّيِّد.

ولا يعتقُ شيءٌ من المكاتب حَتَّى يُؤَدِّيَ الجميعَ[1]، وَلَوْ أتى بمال فقَالَ السَّيِّدُ: هذا حَرَام، ولا بينة حلف المكاتَبُ أَنَّهُ حلالٌ، ويقَالَ للسيدِ: يأخذُهُ أو تبرئهُ عنهُ، فإن أبى قبضهُ القاضي، فإن نكل المكاتَبُ حلف السَّيِّدُ، وَلَوْ خَرَجَ المؤدَّى مُستحَقاً رجع السَّيِّدُ ببدله، فإن كان في النَّجم الأخير بان أن العتق لم يقعْ، وإن كان قَالَ عند أخذه: أنت حُرٌّ. وإن خرَجَ معيباً فله ردُّهُ وأخذُ بدله.

ولا يتزَوَّجُ إلا بإذن سيده، ولا يتسرَّى بإذنه عَلَى المذهب، وله شراء الجواري للتِّجَارَة، فإن وطئها فلا حَدَّ، والولدُ نسيبٌ، فإن ولدتهُ في الكتابة أو بَعْدَ عِتْقه لدُون ستَّة أشهُر تبعهُ رقاً وعتقاً، ولا تصيرُ مستولدةً في الأظهر، وإن ولدتهُ بعد العتق لفوق ستَّة أشهُر وكان يطؤُها فهوَ حُرٌّ وهي أم ولد.

وَلَوْ عجَّلَ النُّجُومَ لم يجبر السَّيِّدُ عَلَى القَبُول إن كان لَهُ في الامتناع غرضٌ كمؤنة حفظه أو خوف عليه، وإلا فيجبرُ، فإن أبى قبضهُ القاضي، وَلَوْ عجل بعضها ليبرئهُ من الباقي فأبرأ لم يصحَّ الدَّفْعُ ولا الإبراءُ.

ولا يَصحُّ بيعُ النُّجُوم، ولا الاعتياضُ عَنْهَا، فلو باع وأدى إلى المُشْتَرِي لم يعتقْ

---

(١) روى أبو داود عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «المكاتب عبد ما بقي عليه من مكاتبته درهم».
[أبو داود: العتق، باب: في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت، رقم: ٣٩٢٦].

في الأظهر، ويطالبُ السيِّدُ المكاتَبَ والمكاتَبُ المُشتري بما أخذ منه، ولا يصحُّ بيعُ رقبته في الجديد، فلو باع[1] فأدَّى[2] إلى المشتري ففي عتقه القولان[3]، وهبتُهُ كبيعه، وليس له بيعُ ما في يد مكاتبه وإعتاقُ عبده وتزويجُ أمته، وَلَوْ قَالَ له رَجُلٌ: أعتق مُكاتَبَك عَلَى كذا، فَفَعَلَ عتق ولزمهُ ما التزمَ.

فصل [في لزوم الكتابة]

الكتابةُ لازمةٌ من جهة السَّيِّد، ليس له فسخها إلا أن يعجز عن الأدَاء، وجائزةٌ للمكاتب، فله تركُ الأداء، وإن كان مَعَهُ وفاءٌ[4]، فإذا عَجَّزَ نفسهُ فللسَّيِّدِ الصَّبْرُ والفسخُ بنفسه، وإن شاءَ بالحَاكم، وللمكاتب الفسخُ في الأصحِّ، وَلَوْ اسْتَمْهَلَ المكاتبُ عندَ حُلُول النَّجْم اسْتُحِبَّ إمهالُهُ، فإنْ أَمْهَلَ ثُمَّ أَرَادَ الفَسْخَ فَلَهُ، وإنْ كان مَعَهُ عُرُوضٌ أمهلهُ ليبيعها، فإن عرَضَ كسَادٌ فله أن لا يزيد في المهلة عَلَى ثَلاثة أَيَّام، وإنْ كان مَالُهُ غائباً أمهلَهُ إلى الإحضَار إن كان دُونَ مَرْحلتين، وإلَّا: فلو حَلَّ النَّجَمُ وهو غائبٌ فللسَّيِّد الْفَسْخُ، فلو كان لَهُ مَالٌ حَاضرٌ فَلَيْسَ للْقَاضي الأدَاءُ منهُ.

ولا تنفسخُ بجُنُون المُكاتَب، ويؤدِّي القاضي إن وجدَ له مالاً. ولا بالحَجْرِ بجُنُون السَّيِّد، وَيَدْفَعُ إلى وليِّه، ولا يعتقُ بالدفع إليه، وَلَوْ قتَلَ سيِّدَهُ فلوارثه قصاصٌ، فإن عفا عَلَى ديةٍ أو قتل خطأً أخذَهَا ممَّا مَعَهُ، فإن لم يكن فَلَهُ تعجيزهُ في الأَصَحِّ، أو قطعَ طَرَفَهُ فاقتصاصهُ والدِّيَةُ كما سَبَقَ.

وَلَوْ قَتَلَ أجنبياً أو قطعهُ فعُفيَ عَلَى مالٍ، أو كان خطأً أخذ ممَّا مَعَهُ وممَّا سيكسبُهُ

---

(١) السيد رقبة مكاتبه.

(٢) المكاتب النجوم.

(٣) السابقان في بيع نجومه، وأظهرهما عدم العتق.

(٤) وذلك مراعاة لمصلحة المكاتب، لأن الكتابة شرعت في الأصل نظراً لمصلحته.

الأقل من قيمته والأرشِ[1]، فإن لم يَكُنْ مَعَهُ شيءٌ وسأل المُستحقُّ تعجيزهُ عجزهُ القاضي وبيع بقدر الأرش، فإن بقي منهُ شيء بقيتْ فيه الكتابةُ، وللسَّيِّد فداؤهُ وإبقاؤهُ مكاتباً، وَلَوْ أعتقهُ بعد الجناية أو أبرأهُ عتق ولزمهُ الفداءُ.

وَلَوْ قُتِل المكاتب بطلت ومات رقيقاً، ولسيده قصاصٌ عَلَى قاتله المكافىء، وإلا فالْقيمَةُ.

ويستقلُّ بكلِّ تصرُّف لا تبرُّع فيه ولا خَطَرَ، وإلا فلا، ويصحُّ بإذن سيِّده في الأظْهرَ، وَلَوْ اشترى من يعتق عَلَى سَيِّده صَحَّ، فإنْ عَجَزَ وصَارَ لسَيِّدهَ عَتَقَ، أو عليه لم يصحَّ بلا إذنٍ، وبإذن فيه القولان، فإن صحَّ فَمُكاتبٌ عليه، ولا يصحُّ إعتاقُهُ وكتابتُهُ بإذن عَلَى المذهب.

فصل [في مشاركة الكتابة الفاسدة الصحيحة]

الكتابةُ الفاسدةُ لشرط أو عوض، أو أجَل فَاسدٍ، كالصَّحيحَة في استقلاله بالكَسْب، وفي أخذ أرش الجناية عليه ومهر شُبْهَةٍ، وفي أنه يعتقُ بالأداء ويتبعُهُ كسبهُ، وكالتَّعْليق في أَنَّهُ لا يعتقُ بإبراءٍ، وتبطُلُ بموت سَيِّدِهِ، وتصحُّ الوصيَّةُ برقبته، ولا يصرفُ إليه من سهم المُكاتبين.

وتخالفُهُمَا في أن للسَّيِّد فسخها، وأَنَّهُ لا يملكُ ما يأخذُهُ، بل يرجعُ المكاتبُ به إن كان مُتقوِّماً، وهو عليه بقيمته يوم العتْق، فإنْ تَجَانَسَا فأقوالُ التَّقاصِّ، ويرجع صاحبُ الفضل به.

---

(١) (د) [قول المحرر: (أقل الأمرين من قيمته أو أرش الجناية) هذه الألف في قوله (أو) زائدة تغير أصل المعنى والوجه حذفها، وقد نبه عليه المصنف في شرح الوجيز ولهذا لم يستعملها المحرر في غير هذا الموضع خلاف غيره من المصنفين فإنهم يستعملونها، وهو رديء].

قُلتُ: أصحُّ أقوال التقاصِّ سُقُوطُ أحد الدَّيْنَيْن بالآخر بلا رضىً، والثاني: برضاهما، والثالثُ: برضَا أحدهما، والرَّابعُ: لا يسقُطُ، والله أعلمُ.

فإن فَسَخَهَا السَّيِّدُ فليُشْهدْ، فَلَو أدَّى المال فقَالَ السَّيِّدُ: كُنْتُ فسختُ، فَأنكرهُ صُدِّقَ العبدُ بيمينه.

والأصَحُّ بُطلانُ الفاسدة بجُنُون السَّيِّد وإغْمَائه والحَجْر عَلَيه، لا بجُنُون العبد[1]. وَلَوْ ادَّعى كتابةً فأنكرهُ سيِّدُهُ أو وارثُه صُدِّقَا، ويحلفُ الوارثُ عَلَى نفي العلم.

ولواختلفَا في قَدْر النُّجُوم أو صفتها تَحالَفَا، ثُمَّ إن لم يكن قَبَضَ ما يَدَّعيه لم تَنْفَسِخ الكتابةُ في الأصَحِّ، بل إن لم يتفقَا فَسَخَ القَاضي، وإن كانَ قبضهُ وقَالَ المكاتَبُ: بعضُ المقبوض وديعةٌ، عتق ورَجَعَ هُوَ بِمَا أدَّى، والسَّيِّدُ بقيمَته، وَقَد يتَقَاصَّان.

وَلَوْ قَالَ: كَاتَبْتُكَ وأنا مَجْنُونٌ، أو: محجورٌ عَلَيَّ، فَأَنْكَرَ العبدُ، صُدِّق السَّيِّدُ إن عُرِفَ سبقُ ما ادَّعاهُ، وإلا فالعبدُ.

وَلَوْ قَالَ السَّيِّدُ: وضعتُ عنك النَّجمَ الأوَّلَ، أو قَالَ: البعضَ، فقَالَ: بل الآخر، أو: الكُلَّ، صُدِّقَ السَّيِّدُ.

---

(١) (د) [قول المنهاج: (والأصح بطلان الفاسدة بجنون السيد وإغمائه) فلفظة (إغمائه) زيادة له والله أعلم].

(د) [تم الكتاب بحمد الله وعونه وحسن توفيقه وصلواته على خير خلقه محمد وآله وصحبه وسلم.

وكان الفراغ من كتابته يوم الخميس بعد صلاة الظَهر سابع شهر ذي الحجة سنة ست وعشرين وثمان مائة من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة وأتم السلام.

اللهم نوِّر بصائرنا بنورك وفقهنا في الدين وعلِّمنا التأويل برحمتك يا أرحم الراحمين].

وَلَوْ مات عن ابنين وعبدٍ فقَالَ: كَاتبني أَبُوكُما، فإن أنكرَ صُدِّقا، وإن صدَّقَاهُ فمكاتبٌ، فإن أعتق أحدُهُما نَصيبه فالأصَحُّ لا يعتقُ، بلُ يوقفُ، فإن أدَّى نَصيبَ الآخر عَتَقَ كُلُّهُ وولاؤهُ للأب، وإن عجَزَ قُوِّمَ عَلَى المُعْتق إن كان مُوسراً، وإلا فنصيبُهُ حُرٌّ، والباقي منهُ قِنٌّ للآخَر.

قلت: بل الأظهرُ العتقُ، والله أعلمُ.

وإن صدَّقَهُ أحدهما فنصيبُهُ مكاتبٌ، ونصيبُ المُكَذِّبُ قنٌّ، فان أعتقهُ المُصَدِّقُ فالمذهبُ أَنَّه يُقَوَّمُ عليه إن كان مُوسراً.

كتابُ: أمَّهَاتِ الأوْلاد[1]

إذا أحبَلَ أمَتَهُ فَوَلَدَت حيّاً أو ميتاً أو ما تجبُ فيه غُرَّةٌ عتقت بموت السَّيِّد، أو أمَةَ غيره بنكاح فالوَلَدُ رقيقٌ، ولا تصيرُ أمَّ ولد إذا مَلَكَهَا، أو بشُبهة فالوَلَدُ حُرٌّ[2]، ولا تصيرُ أمَّ ولد إذا ملكها في الأظهر[3]، وله وطء أمِّ الولد واستخدامُهَا وإجارتُهَا

---

(١) والأصل في الباب خبر: «أيما أَمَةٍ ولدَت من سَيِّدها فهي حرَّة عن دُبر منهُ».

[أخرجه الحاكم في المستدرك (البيوع): ٢/ ١٩، واللفظ له. ابن ماجه: العتق، باب: أمهات الأولاد، رقم: ٢٥١٥. مسند أحمد: ١/ ٣٠٣].

وخبر الصحيحين عن أبي سعيد رضي الله عنه قال: يا رسول الله، إنا نصيب سبياً، فنحب الأثمان، فكيف ترى في العزل؟ فقال: «أوإنكم تفعلون ذلك؟ لا عليكم أن لا تفعلوا ذلكم، فإنها ليست نسمة كتب الله أن تخرج إلا هي خارجة».

[البخاري: البيوع، باب: بيع الرقيق، رقم: ٢١١٦. مسلم: النكاح، باب: حكم العزل، رقم: ١٤٣٨].

(**سبياً**: النساء المأسورات اللواتي يحكم الإمام باسترقاقهن ويوزعن على الغانمين. **العزل**: أي أن يعاشر المرأة فيطؤها ويلقي منيه خارج الرحم حتى لا تحمل. **نسمة**: نفس).

فقولهم (فنحب الأثمان) دليل على أن بيعهن بعد الاستيلاد ممتنع.

(٢) أي إذا وطئ أَمَة وهو يظنها زوجته، فحملت منه، كان الولد حراً، وعليه قيمته لو كان مملوكاً لمالكها.

دل على ذلك قوله ﷺ ـ في حديث جبريل عليه السلام ـ عن أشراط الساعة: «إذا ولدت الأمة ربها» أي سيدها، فقد جعل ولد الأمة سيداً كأبيه، والسيد لا يكون إلا حراً.

[الحديث أخرجه البخاري: الإيمان، باب: سؤال جبريل عليه السلام النبي ﷺ عن الإيمان والإسلام والإحسان وعلم الساعة، رقم: ٣٦. ومسلم: الإيمان، باب: بيان الإيمان والإسلام والإحسان، رقم: ٨ ـ ١٠].

(٣) لأنها لما حملت منه لم تكن مملوكة له.

وأرشُ جناية عَلَيْها، وكذا تَزْويجُهَا بغير إذنها في الأَصَحِّ، ويحرمُ بيعها ورَهْنُهَا وهبتها[1]، وَلَوْ ولدت من زَوْج أو زنىً فالولَدُ للسَّيِّد يعتقُ بموته كَهِيَ، وأولادُها قبل الإستيلاد من زنىً أو زوج لا يعتقون بموت السَّيِّد، وله بيعهم، وعتقُ المستولدة من رأس المالِ، والله أعلَمُ.

(١) عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد، وقال: «لا يبعن، ولا يوهبن، ولا يورثن، يستمتع بها سيدها ما دام حيّاً، فإذا مات فهي حرة».
[الدارقطني: كتاب المكاتب: ٤/ ١٣٤، الحديث: ٣٤. البيهقي: عتق أمهات الأولاد، باب: الرجل يطأ أمته بالملك فتلد له: ١٠/ ٣٤٢].
فالحديث صريح في منع بيع أم الولد وهبتها، وقيس رهنها على ذلك، لأن رهنها قد يؤدي إلى بيعها، وهو ممنوع.
وعند مالك في الموطأ [العتق والولاء، باب: عتق أمهات الأولاد وجامع القضاء في العتاقة: ٢/ ٧٧٦]: أن عمر رضي الله عنه قال: أيما وليدة ولدت من سيدها فإنه لا يبيعها ولا يهبها ولا يورثها، وهو يستمتع بها، فإذا مات فهي حرة.
وذكر في [عون المعبود شرح سنن أبي داود، باب: في عتق أمهات الأولاد: ١٠/ ٣٤٦]: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لما ولدت مارية إبراهيم قال ﷺ: «أعتقها ولدها».
قال ابن القطان: سنده جيد.





فهرس الجزء الثالث